



# DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 135/2013 – São Paulo, sexta-feira, 26 de julho de 2013

## TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

### PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

### SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 23490/2013**  
**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032114-41.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.032114-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE RICARDO FERNANDES SALOMAO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VALDEMAR MARSALE  
ADVOGADO : BRENO GIANOTTO ESTRELA  
No. ORIG. : 02.00.00122-5 1 Vr TANABI/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela parte autora em face do v. acórdão proferido nestes autos.

Decido.

Verifica-se que o presente feito veicula pretensão, quanto à valoração das provas, para contagem do tempo de serviço anterior à data do documento mais antigo juntado aos autos, a título de início de prova material, questão idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2003.03.99.013070-7, 2003.03.99.005029-3 e 2003.03.99.031766-2, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-C, do Código de Processo Civil, determino a suspensão deste feito até julgamento dos Recursos Especiais nos processos supra citados.

Cumpra-se.

São Paulo, 04 de julho de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032114-41.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.032114-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE RICARDO FERNANDES SALOMAO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VALDEMAR MARSALE  
ADVOGADO : BRENO GIANOTTO ESTRELA  
No. ORIG. : 02.00.00122-5 1 Vr TANABI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 201, §7º, II, da Constituição Federal, ao fundamento da efetiva comprovação nos autos de todo o tempo de serviço rural laborado.

Argüida repercussão geral.

Sem contrarrazões.

Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

A Turma Julgadora reconheceu parte de tempo de serviço rural.

Verifica-se que a alegada ofensa às normas constitucionais, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Cabe destacar a aplicação ao caso da Súmula 279 do STF:

*"Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário."*

Confira-se nesse sentido:

*"EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Criminal. Inadmissibilidade. Alegação de ofensa aos arts. 5º, X, LV, LVI, LVII, LXVII e § 2º, e art. 93, IX, da Constituição Federal. Necessidade de reexame prévio de normas infraconstitucionais. Ofensa indireta. Agravo não conhecido. Alegações de desrespeito a garantias constitucionais, se dependentes de reexame prévio de normas inferiores, podem configurar, quando muito, situações de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição. (AI 768779, Rel.: Min. CEZAR PELUSO, Segunda Turma, julgado em 17/11/2009, DJe-067 DIVULG 15-04-2010 PUBLIC 16-04-2010 EMENT VOL-02397-05 PP-01520)*

*"Ementa: AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRADO. ELEITORAL. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO NO AGRADO DE INSTRUMENTO EM RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. AUSÊNCIA DO PERICULUM IN MORA. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. REEXAME DOS FATOS E PROVAS. SÚMULA 279 DO STF. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 5º, XXXV, LIV, LV E LVI, E 93, IX. OFENSA INDIRETA OU REFLEXA. 1. O recurso extraordinário somente é cabível contra decisão de única ou última instância quando decidido o mérito da demanda. 2. A Súmula 279/STF dispõe, verbis: Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário. 3. É que o recurso extraordinário não se presta ao exame de questões que demandam revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, adstringindo-se à análise da violação direta da ordem constitucional. 4. Os princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, bem como a verificação dos limites da coisa julgada e da motivação das decisões judiciais, quando a verificação da violação dos mesmos depende de reexame prévio de normas infraconstitucionais, revelam ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal, o que, por si só, não desafia a instância extraordinária. Precedentes: AI 804.854, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, AI 756.336-AgR, 2ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie. 5. In casu, o acórdão recorrido assentou: "Agravo de instrumento. Recurso criminal. Efeito suspensivo. - Se o agravante cinge-se a protestar pela atribuição de efeito suspensivo a recurso, sem apresentar prova de que a decisão condenatória, em ação penal, estaria sendo executada, evidencia-se ausente o periculum in mora, a justificar o deferimento dessa pretensão. Agravo regimental a que se nega provimento." 6. Agravo regimental desprovido.*  
(ARE 664568 AgR, Rel.: Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 08/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-100 DIVULG 22-05-2012 PUBLIC 23-05-2012)

Posto isso, **não admito o recurso extraordinário.**

Intimem-se.

São Paulo, 04 de julho de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005383-08.2003.4.03.6119/SP

2003.61.19.005383-7/SP

APELANTE : JAIRO FERREIRA LOPES  
ADVOGADO : ELECIR MARTINS RIBEIRO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela parte autora em face do v. acórdão proferido nestes autos.

Decido.

Verifica-se que o presente feito veicula pretensão, quanto à valoração das provas, para contagem do tempo de serviço anterior à data do documento mais antigo juntado aos autos, a título de início de prova material, questão idêntica àquela em discussão nos processos nºs 2003.03.99.013070-7, 2003.03.99.005029-3 e 2003.03.99.031766-2, admitidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-C, do Código de Processo Civil, determino a suspensão deste feito até julgamento dos Recursos Especiais nos processos supra citados.

Cumpra-se.

São Paulo, 04 de julho de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005383-08.2003.4.03.6119/SP

2003.61.19.005383-7/SP

APELANTE : JAIRO FERREIRA LOPES  
ADVOGADO : ELECIR MARTINS RIBEIRO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Sustenta a parte recorrente violação aos arts. 1º, III, 5º, XXXV, XXXVI, LV e LVI, 93, IX, e 201, §§ 7º e 9º, da Constituição Federal, ao fundamento da efetiva comprovação nos autos de todo o tempo de serviço rural laborado.

Argüida repercussão geral.

Sem contrarrazões.

Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

A Turma Julgadora reconheceu tempo de serviço rural a partir do ano de expedição do documento mais antigo.

Verifica-se que a alegada ofensa às normas constitucionais, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Cabe destacar a aplicação ao caso da Súmula 279 do STF:

*"Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário."*

Confira-se nesse sentido:

*"EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Criminal. Inadmissibilidade. Alegação de ofensa aos arts. 5º, X, LV, LVI, LVII, LXVII e § 2º, e art. 93, IX, da Constituição Federal. Necessidade de reexame prévio de normas infraconstitucionais. Ofensa indireta. Agravo não conhecido. Alegações de desrespeito a garantias constitucionais, se dependentes de reexame prévio de normas inferiores, podem configurar, quando muito, situações de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição.*

*(AI 768779, Rel.: Min. CEZAR PELUSO, Segunda Turma, julgado em 17/11/2009, DJe-067 DIVULG 15-04-2010 PUBLIC 16-04-2010 EMENT VOL-02397-05 PP-01520)*

*"Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ELEITORAL.*

*INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. AUSÊNCIA DO PERICULUM IN MORA. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. REEXAME DOS FATOS E PROVAS. SÚMULA 279 DO STF. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 5º, XXXV, LIV, LV E LVI, E 93, IX. OFENSA INDIRETA OU REFLEXA. 1. O recurso extraordinário somente é cabível contra decisão de única ou última instância quando decidido o mérito da demanda. 2. A Súmula 279/STF dispõe, verbis: Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário. 3. É que o recurso extraordinário não se presta ao exame de questões que demandam revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, adstringindo-se à análise da violação direta da ordem constitucional. 4. Os princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, bem como a verificação dos limites da coisa julgada e da motivação das decisões judiciais, quando a verificação da violação dos mesmos depende de reexame prévio de normas infraconstitucionais, revelam ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal, o que, por si só, não desafia a instância extraordinária. Precedentes: AI 804.854, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, AI 756.336-AgR, 2ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie. 5. In casu, o acórdão recorrido assentou: "Agravo de instrumento. Recurso criminal. Efeito suspensivo. - Se o agravante cinge-se a protestar pela atribuição de efeito suspensivo a recurso, sem apresentar prova de que a decisão condenatória, em ação penal, estaria sendo executada, evidencia-se ausente o periculum in mora, a justificar o deferimento dessa pretensão. Agravo regimental a que se nega provimento." 6. Agravo regimental desprovido.*

*(ARE 664568 AgR, Rel.: Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 08/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-100 DIVULG 22-05-2012 PUBLIC 23-05-2012)*

Posto isso, **não admito o recurso extraordinário.**

Intimem-se.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003090-37.2004.4.03.6117/SP

2004.61.17.003090-3/SP

APELANTE : MARIA DO CARMO SALDANHA PANHOCE e outros  
: JOEL PANHOCE NETO incapaz  
: BIANCA CRISTINA PANHOCE incapaz  
: PATRICIA SALDANHA PANHOCE incapaz  
ADVOGADO : EDSON PINHO RODRIGUES JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra o v. acórdão desta E. Corte.

Sem contrarrazões.

Compulsando os autos, verifica-se a interposição do recurso após o prazo estabelecido no art. 508 do CPC, conforme certificado pela Secretaria, sendo, portanto, intempestivo.

Posto isso, em face da ausência do pressuposto de admissibilidade recursal concernente à tempestividade, não admito o recurso especial.

Publique-se.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/07/2013 5/1516

Intimem-se.

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

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006070-14.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.006070-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FRANCISCA CABRERA  
ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 5 VARA DE JUNDIAI SP  
No. ORIG. : 03.00.00075-4 5 Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação ao art. 55, §3º, da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

No caso dos autos, cumprida a determinação prevista no art. 543-C, §1º, do Código de Processo Civil, bem como a Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

No que diz respeito à possibilidade de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural constante de documento do genitor, o C. Superior Tribunal de Justiça tem entendido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI DO AUTOR. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO.*

*1. São válidos os documentos em nome do pai do Autor, com vistas ao reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em regime de economia familiar, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, como ocorre no caso. Precedentes.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido. (REsp 647.363/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 16/09/2004, DJ 11/10/2004, p. 378).*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ILEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR.*

*DOCUMENTOS EM NOME DE TERCEIROS. POSSIBILIDADE.*

- 1. Ainda que se refira a questão de ordem pública, a matéria não tratada no acórdão recorrido - ilegitimidade ativa do Ministério Público Federal - não pode ser objeto de exame em sede de recurso especial, por carecer do indispensável prequestionamento. Súmulas n.os 282 e 356 do STF.*
- 2. Os documentos apresentados em nome de terceiros (pai, filho, cônjuge), são hábeis a comprovar o exercício da atividade rural desenvolvido pelos demais membros do grupo que labora em regime de economia familiar. Precedentes do STJ.*
- 3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, desprovido. (REsp 447.655/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 26/10/2004, DJ 29/11/2004, p. 369).*

Contudo, examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu não haver a parte autora comprovado o labor rural em regime de economia familiar.

Logo, a pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial, que não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

- 1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*
- 2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.*

- 1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.*
- 2. Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.*
- 3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.*
- 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)*

Por fim, indemonstrada pela parte recorrente a divergência jurisprudencial, vez que não realizado o cotejo analítico da semelhança dos fatos entre os julgados confrontados e descumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044615-56.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.044615-0/SP

APELANTE : ANTONIO DIRCEU GARCIA  
ADVOGADO : LUZIA FUJIE KORIN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00153-4 3 Vt MIRASSOL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação ao art. 55, §3º, da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

No caso dos autos, cumprida a determinação prevista no art. 543-C, §1º, do Código de Processo Civil, bem como a Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

No que diz respeito à possibilidade de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural constante de documento do genitor, o C. Superior Tribunal de Justiça tem entendido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI DO AUTOR. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO.*

*1. São válidos os documentos em nome do pai do Autor, com vistas ao reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em regime de economia familiar, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, como ocorre no caso. Precedentes.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido. (REsp 647.363/MG, Rel. Ministra LAURITA*

VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 16/09/2004, DJ 11/10/2004, p. 378).

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ILEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DOCUMENTOS EM NOME DE TERCEIROS. POSSIBILIDADE.

1. Ainda que se refira a questão de ordem pública, a matéria não tratada no acórdão recorrido - ilegitimidade ativa do Ministério Público Federal - não pode ser objeto de exame em sede de recurso especial, por carecer do indispensável prequestionamento. Súmulas n.os 282 e 356 do STF.

2. Os documentos apresentados em nome de terceiros (pai, filho, cônjuge), são hábeis a comprovar o exercício da atividade rural desenvolvido pelos demais membros do grupo que labora em regime de economia familiar. Precedentes do STJ.

3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, desprovido. (REsp 447.655/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 26/10/2004, DJ 29/11/2004, p. 369).

Contudo, examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu não haver a parte autora comprovado o labor rural em regime de economia familiar.

Logo, a pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial, que não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.

2. Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.

3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)

Por fim, indemonstrada pela parte recorrente a divergência jurisprudencial, vez que não realizado o cotejo analítico da semelhança dos fatos entre os julgados confrontados e descumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 28 de junho de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003572-63.2005.4.03.6112/SP

2005.61.12.003572-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GUIOMAR DE CAMARGO NICOLA  
ADVOGADO : HELOISA CREMONEZI e outro  
No. ORIG. : 00035726320054036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação ao art. 143 da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

#### **É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

Examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. **INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ.** AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

2. **No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material.** Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.

2. **Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.**

3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 26 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022804-06.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.022804-6/SP

APELANTE : WALDOMIRO RODRIGUES MACHADO  
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 04.00.00105-9 2 Vr MONTE ALTO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação ao art. 55, §3º, da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

No caso dos autos, cumprida a determinação prevista no art. 543-C, §1º, do Código de Processo Civil, bem como a Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

No que diz respeito à possibilidade de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural constante de documento do genitor, o C. Superior Tribunal de Justiça tem entendido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI DO AUTOR. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO.*

*1. São válidos os documentos em nome do pai do Autor, com vistas ao reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em regime de economia familiar, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, como ocorre no caso. Precedentes.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido. (REsp 647.363/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 16/09/2004, DJ 11/10/2004, p. 378).*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ILEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DOCUMENTOS EM NOME DE TERCEIROS. POSSIBILIDADE.*

*1. Ainda que se refira a questão de ordem pública, a matéria não tratada no acórdão recorrido - ilegitimidade ativa do Ministério Público Federal - não pode ser objeto de exame em sede de recurso especial, por carecer do indispensável prequestionamento. Súmulas n.os 282 e 356 do STF.*

*2. Os documentos apresentados em nome de terceiros (pai, filho, cônjuge), são hábeis a comprovar o exercício da atividade rural desenvolvido pelos demais membros do grupo que labora em regime de economia familiar. Precedentes do STJ.*

*3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, desprovido. (REsp 447.655/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 26/10/2004, DJ 29/11/2004, p. 369).*

Contudo, examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu não haver a parte autora comprovado o labor rural em regime de economia familiar.

Logo, a pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial, que não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL.*

*APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

*2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.*

*2. Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.*

*3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)*

Por fim, indemonstrada pela parte recorrente a divergência jurisprudencial, vez que não realizado o cotejo analítico da semelhança dos fatos entre os julgados confrontados e descumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 01 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026617-41.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.026617-5/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DE MELO

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ADVOGADO : APARECIDA PEREIRA GUIDO  
No. ORIG. : HUGO ANDRADE COSSI  
: 04.00.00004-8 1 Vr CASA BRANCA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 1º, 3º, II, 6º e 7º, VI, da Constituição Federal, e arts. 48, 142, 143 e 144, da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

#### **É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

Quanto à alegada violação a dispositivos constitucionais, trata-se de pretensão de apreciação de matéria que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Esse entendimento já se encontra sedimentado naquele sodalício. Confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

(...)

*2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"*

No que tange à alegada violação à legislação federal, examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor*

agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

**2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material.** Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.

*Agravo regimental improvido.*

(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.

**2. Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.**

3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030547-67.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.030547-8/SP

APELANTE	:	MARIA NEUSA DE FRANCA
ADVOGADO	:	JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODRIGO DE CARVALHO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00016-2 2 Vr FRANCO DA ROCHA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação ao art. 55, §3º, da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

No caso dos autos, cumprida a determinação prevista no art. 543-C, §1º, do Código de Processo Civil, bem como a Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

No que diz respeito à possibilidade de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural constante de documento do genitor, o C. Superior Tribunal de Justiça tem entendido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI DO AUTOR. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO.*

*1. São válidos os documentos em nome do pai do Autor, com vistas ao reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em regime de economia familiar, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, como ocorre no caso. Precedentes.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido. (REsp 647.363/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 16/09/2004, DJ 11/10/2004, p. 378).*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ILEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DOCUMENTOS EM NOME DE TERCEIROS. POSSIBILIDADE.*

*1. Ainda que se refira a questão de ordem pública, a matéria não tratada no acórdão recorrido - ilegitimidade ativa do Ministério Público Federal - não pode ser objeto de exame em sede de recurso especial, por carecer do indispensável prequestionamento. Súmulas n.os 282 e 356 do STF.*

*2. Os documentos apresentados em nome de terceiros (pai, filho, cônjuge), são hábeis a comprovar o exercício da atividade rural desenvolvido pelos demais membros do grupo que labora em regime de economia familiar. Precedentes do STJ.*

*3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, desprovido. (REsp 447.655/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 26/10/2004, DJ 29/11/2004, p. 369).*

Contudo, examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu não haver a parte autora comprovado o labor rural em regime de economia familiar.

Logo, a pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial, que não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

*2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova*

*testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)*

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.**

*1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.*

*2. Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.*

*3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)*

Por fim, indemonstrada pela parte recorrente a divergência jurisprudencial, vez que não realizado o cotejo analítico da semelhança dos fatos entre os julgados confrontados e descumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 28 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001737-15.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.001737-0/SP

APELANTE : PALMIRA NICOLAI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES e outros  
: CASSIA MARTUCCI MELILLO  
: EDSON RICARDO PONTES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00017371520064036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, do v. acórdão que não concedeu a aposentadoria por invalidez.

Alega a parte recorrente violação ao art. 42, §2º, da Lei 8.213/91, sustentando que a incapacidade laboral sobreveio em razão de agravamento da doença de que já era portadora.

Sem contrarrazões.

Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Verifica-se que o benefício não foi concedido sob o fundamento de que a incapacidade é anterior à sua reafiliação ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS.

O v. acórdão está em consonância com o entendimento jurisprudencial, no sentido da não concessão da aposentadoria por invalidez, quando indemonstrado que a incapacidade sobreveio por progressão ou agravamento da doença, de que era portadora antes da filiação à Previdência Social, consoante art. 42, §2º, da Lei 8.213/91.

A pretensão da parte recorrente encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial, pois não é permitido o reexame de matéria fático-probatória, ao teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ INDEVIDA DIANTE DA PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REEXAME DE PROVA. SÚMULA Nº 7/STJ. DIREITO À APOSENTADORIA POR IDADE. MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA. SÚMULAS NºS 282 E 356/STF. 1. Segundo o acórdão recorrido, a parte autora não demonstrou que a incapacidade laborativa é anterior à perda da condição de segurado. Assim, não há condições de chegar-se à conclusão diversa sem revolver o conjunto fático-probatório amealhado ao feito, nos termos da Súmula n.º 7 do Superior Tribunal Justiça. 2. No que diz com o alegado direito de aposentadoria por idade, a falta de debate em torno da questão impede o conhecimento do recurso especial, com incidência, mutatis mutandis, dos enunciados n.ºs 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. 3. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 200700311115, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 926389, Rel. Min. JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, V.U., DJE:07/04/2008, g.n.)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO-PREENCHIMENTOS DOS REQUISITOS LEGAIS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. NÃO-CARACTERIZAÇÃO DO DISSÍDIO. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO. 1. Para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o beneficiário comprovar os seguintes requisitos: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando for o caso, e moléstia incapacitante de cunho laboral. 2. Verifica-se dos autos que a questão foi devidamente apreciada pelo Tribunal de origem, o qual entendeu que o autor, quando do requerimento do benefício, não fazia jus à concessão da aposentadoria por invalidez por ter perdido a qualidade de segurado. 3. A inversão do julgado, como pretendem os recorrentes, não está adstrita à interpretação da legislação federal, mas, sim, ao exame de matéria fático-probatória, cuja análise é afeta às instâncias ordinárias. Incidência, à espécie, da Súmula 7/STJ. 4. Quanto à alínea "c", o recurso também não merece acolhida, porquanto os recorrentes deixaram de atender os requisitos previstos nos arts. 541 do CPC e 255 do RISTJ. 5. Recurso especial a que se nega provimento.*

*STJ, RESP 200600263256, RESP - RECURSO ESPECIAL - 817930, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, V.U., DJ:26/03/2007, PG:00317*

Por fim, a alegada divergência jurisprudencial não foi devidamente demonstrada pela parte recorrente, vez que não foi realizado o cotejo analítico da semelhança dos fatos entre os julgados confrontados nem foram cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de junho de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001770-60.2006.4.03.6123/SP

2006.61.23.001770-0/SP

APELANTE : IVONE DA SILVA RIGHI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 5º, XXXV, LV e LVI da Constituição Federal e 332 do Código de Processo Civil.

Sem contrarrazões.

#### É o relatório. Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

Examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA.*

*NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

*2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.*

*2. Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.*

*3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)*

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 24 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011511-05.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.011511-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DEOLINDA GASQUE BARRIVIERA  
ADVOGADO : ROSANGELA APARECIDA VIOLIN  
No. ORIG. : 05.00.00082-5 1 Vr URUPES/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts., 48, 55, §3º, 142 e 143 da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

No que diz respeito à possibilidade de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural constante de documento do genitor, o C. Superior Tribunal de Justiça tem entendido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI DO AUTOR. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO.*

*1. São válidos os documentos em nome do pai do Autor, com vistas ao reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em regime de economia familiar, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, como ocorre no caso. Precedentes.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido. (REsp 647.363/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 16/09/2004, DJ 11/10/2004, p. 378).*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ILEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DOCUMENTOS EM NOME DE TERCEIROS. POSSIBILIDADE.*

*1. Ainda que se refira a questão de ordem pública, a matéria não tratada no acórdão recorrido - ilegitimidade ativa do Ministério Público Federal - não pode ser objeto de exame em sede de recurso especial, por carecer do indispensável prequestionamento. Súmulas n.os 282 e 356 do STF.*

*2. Os documentos apresentados em nome de terceiros (pai, filho, cônjuge), são hábeis a comprovar o exercício da atividade rural desenvolvido pelos demais membros do grupo que labora em regime de economia familiar. Precedentes do STJ.*

*3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, desprovido. (REsp 447.655/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 26/10/2004, DJ 29/11/2004, p. 369).*

Contudo, examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu não haver a parte autora comprovado o labor rural em regime de economia familiar.

Logo, a pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial, que não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

*2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório*

sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.

*Agravo regimental improvido.*

(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.

2. Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.

3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)

Por fim, indemonstrada pela parte recorrente a divergência jurisprudencial, vez que não realizado o cotejo analítico da semelhança dos fatos entre os julgados confrontados e descumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045841-28.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.045841-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALDERINA GONCALVES FENRANDES  
ADVOGADO : GUSTAVO MARTINI MULLER  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITARARE SP  
No. ORIG. : 06.00.00081-2 1 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea a, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação ao art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

Examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

*2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.*

*2. Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.*

*3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)*

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 05 de julho de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00016 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AC Nº 0008193-62.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.008193-9/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SONIA MARIA PRIMON DE CAMPOS  
ADVOGADO : SHIRLEI DA SILVA GOMES e outro  
PETIÇÃO : REX 2013059047  
RECTE : SONIA MARIA PRIMON DE CAMPOS

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto, nos termos do art. 102, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão proferido nestes autos.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos gerais de admissibilidade, restou descumprido pressuposto estabelecido no art. 543-A, § 2º, do Código de Processo Civil, concernente à arguição, em preliminar do recurso extraordinário, da existência de repercussão geral da questão controversa. Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENAL E PROCESSO PENAL. ROUBO MAJORADO. ART. 157, § 2º, I, CP. EXAME DE PROVAS. PRELIMINAR DE REPERCUSSÃO GERAL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. 1. A repercussão geral como novel requisito constitucional de admissibilidade do recurso extraordinário demanda que o reclamante demonstre, fundamentadamente, que a indignação extrema encarta questões relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico que ultrapassem os interesses subjetivos da causa (artigo 543-A, § 2º, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 11.418/06, verbis: O recorrente deverá demonstrar, em preliminar do recurso, para apreciação exclusiva do Supremo Tribunal Federal, a existência de repercussão geral). 2. A jurisprudência do Supremo tem-se alinhado no sentido de ser necessário que o recorrente demonstre a existência de repercussão geral nos termos previstos em lei, conforme assentado no julgamento do AI n. 797.515 - AgR, Relator o Ministro Joaquim Barbosa, Segunda Turma, Dje de 28.02.11: "EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO RELATIVA À PRELIMINAR DE EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL DA MATÉRIA CONSTITUCIONAL INVOCADA NO RECURSO. INTIMAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO POSTERIOR A 03.05.2007. De acordo com a orientação firmada neste Tribunal, é insuficiente a simples alegação de que a matéria em debate no recurso extraordinário tem repercussão geral. Cabe à parte recorrente demonstrar de forma expressa e clara as circunstâncias que poderiam configurar a relevância - do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico - das questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário. A deficiência na fundamentação inviabiliza o recurso*

*interposto". 3. O momento processual oportuno para a demonstração das questões relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico, que ultrapassem os interesses subjetivos das partes, é em tópico exclusivo, devidamente fundamentado, no recurso extraordinário, e não nas razões do agravo regimental, como deseja o recorrente. Incide, aqui, o óbice da preclusão consumativa. (...) 6. Agravo regimental não provido." (AI 852124 AgR, Relator: Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 28/02/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-052 DIVULG 12-03-2012 PUBLIC 13-03-2012)*

Posto isso, **não admito o recurso extraordinário.**

Intimem-se.

São Paulo, 26 de junho de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00017 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0008193-62.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.008193-9/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SONIA MARIA PRIMON DE CAMPOS  
ADVOGADO : SHIRLEI DA SILVA GOMES e outro  
PETIÇÃO : RESP 2013059043  
RECTE : SONIA MARIA PRIMON DE CAMPOS

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 102, inciso III, alínea *c*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora do v. acórdão deste Tribunal que, no caso concreto, não reconheceu os benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença.

Alega a parte recorrente a existência de interpretação jurisprudencial divergente.

Sem contrarrazões.

#### É o relatório. Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

A alegada divergência jurisprudencial não foi devidamente demonstrada pela parte recorrente, vez que não foi realizado o cotejo analítico da semelhança dos fatos entre os julgados confrontados nem foram cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 26 de junho de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028549-93.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.028549-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : BENEDITO CIRINO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : HELIO BORGES DE OLIVEIRA  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRACAIA SP  
No. ORIG. : 04.00.00085-6 1 Vr PIRACAIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra r. decisão desta E. Corte Regional.

Sem contrarrazões.

#### **Decido.**

O recurso é de ser inadmitido.

Após o julgamento dos embargos declaratórios não se ratificou o interesse na interposição do presente recurso especial.

Assim, inadmissível o apelo raro, diante do enunciado da Súmula 418, do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação."*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de julho de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0055706-41.2008.4.03.9999/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JUVELINA FRANCO BATISTA  
ADVOGADO : ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JACUPIRANGA SP  
No. ORIG. : 07.00.00014-0 1 Vr JACUPIRANGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea c, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 48, §1º e 143, da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

#### **É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

Examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

*2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ. Agravo regimental improvido.*

(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.

2. **Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.**

3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)

Por fim, indemonstrada pela parte recorrente a divergência jurisprudencial, vez que não realizado o cotejo analítico da semelhança dos fatos entre os julgados confrontados e descumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001176-75.2008.4.03.6123/SP

2008.61.23.001176-7/SP

APELANTE : ROSICLER DE OLIVEIRA CAETANO  
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00011767520084036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 5º, da Constituição Federal e 332 do Código de Processo Civil.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/07/2013 28/1516

O recurso especial é de ser inadmitido.

Examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

*2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.*

*2. Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.*

*3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)*

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 02 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

2008.61.27.003158-3/SP

APELANTE : JOSE DANTE BUTON  
ADVOGADO : JOAO BATISTA TESSARINI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : RESP 2013019514  
RECTE : JOSE DANTE BUTON  
No. ORIG. : 00031581520084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial da parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto do v. acórdão que, no caso concreto, considerou não-comprovada a incapacidade laboral exigida à concessão ou prorrogação do benefício de auxílio-doença e conversão de aposentadoria por invalidez.

Alega a parte recorrente violação ao art. 333 do CPC. Aduz cerceamento do seu direito de defesa sob o argumento de que não houve audiência de instrução e julgamento, deixando de apresentar as demais provas, bem como o laudo pericial foi realizado por profissional não especializado na área da doença apresentada pelo autor. Sustenta, ainda, a existência de interpretação jurisprudencial divergente.

Sem contrarrazões.

#### **É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

Não merece prosperar a alegação de violação ao art. 333 do CPC. O v. acórdão concluiu que é indevido o benefício previdenciário pleiteado, em conformidade com o laudo pericial que atestou ausência de incapacidade laboral. A e. Turma Julgadora decidiu pela suficiência da prova pericial produzida nos autos, atendido o princípio do livre convencimento motivado.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-ACIDENTE. CONVERSÃO DO FEITO EM DILIGÊNCIA PARA VERIFICAÇÃO DO NEXO DE CAUSALIDADE, MEDIANTE PROVA TESTEMUNHAL. DILIGÊNCIA CONSIDERADA DESNECESSÁRIA PELA CORTE DE ORIGEM, TENDO EM VISTA A SUFICIÊNCIA DA PROVA PERICIAL. FACULDADE DO JULGADOR. INVERSÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 07/STJ.*

*1. O Código de Processo Civil veicula uma faculdade, e não uma obrigação, ao órgão julgador, quando estabelece em seu art. 130 que "Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias."*

*2. In casu, o Tribunal de origem, nos autos de ação acidentária, proclamou o entendimento de que a prova pericial foi suficiente para dirimir a controvérsia acerca da inexistência de nexo causal. Assim, não há que se falar em nulidade do aresto recorrido para conversão do feito em diligência, com vistas à realização de prova testemunhal.*

*3. Ademais, tendo a Corte de origem constatado que o material probatório dos autos é suficiente para o deslinde*

da controvérsia, a reversão do julgado importa em incursão nas provas da causa, o que é inviável a teor do comando contido na Súmula n.º 07/STJ.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1077583/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 10/02/2009, DJe 09/03/2009)

Ademais, a pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação da incapacidade laboral, para o fim de concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial, que não permite o reexame de matéria fático-probatória, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Não há que se falar, portanto, de tratar-se de discussão a respeito da valoração das provas, prevalecendo a vedação sumular.

Por fim, indemonstrada a divergência jurisprudencial pela parte recorrente, vez que não realizado o cotejo analítico da semelhança dos fatos entre os julgados confrontados nem cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00022 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0011207-35.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.011207-0/MS

APELANTE : EDVALDO JOSE DOS SANTOS  
ADVOGADO : REGINA CELIA RODRIGUES MAGRO (Int.Pessoal)  
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : AUGUSTO DIAS DINIZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : RESP 2013009398  
RECTE : EDVALDO JOSE DOS SANTOS  
No. ORIG. : 06.00.01807-5 1 Vr SIDROLANDIA/MS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea c, da Constituição Federal de 1988, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta Corte Regional que, no caso concreto, considerou não-comprovada a incapacidade laboral, total e permanente ou temporária, exigida à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença.

Sustenta a existência de interpretação jurisprudencial divergente.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Verifico a presença dos requisitos gerais de admissibilidade recursal.

Entretanto, o recurso especial é de ser inadmitido.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação da incapacidade laboral, para o fim de concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial, que não permite o reexame de matéria fático-probatória, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Não há que se falar, ademais, de tratar-se de discussão a respeito da valoração das provas, prevalecendo a vedação sumular.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intime-se.

São Paulo, 25 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00023 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0005943-52.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.005943-3/SP

APELANTE	:	DIOMAR PINHEIRO SANTOS
ADVOGADO	:	MARIANA APARECIDA DE LIMA FERREIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
PETIÇÃO	:	RESP 2012006324
RECTE	:	DIOMAR PINHEIRO SANTOS
No. ORIG.	:	00059435220094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas *a*, *b* e *c*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora do v. acórdão deste Tribunal que, no caso concreto, considerou não-comprovada a incapacidade laboral, exigida à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Alega a parte recorrente violação ao art. 43 da Lei 8.213/91, bem como aos arts. 5º, inciso III, 6º, 7º, 201, inciso I, e 203, inciso IV, da Constituição Federal.

Sem contrarrazões.

#### Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação da incapacidade laboral, para o fim de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial, que não permite o reexame de matéria fático-probatória, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Não há, ademais, que se falar de tratar-se de discussão a respeito da valoração das provas, prevalecendo a vedação sumular.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO ASSEGURADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REVISÃO DO JULGADO. REEXAME DO MATERIAL PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. SÚMULA N.º 07 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A análise acerca da perda da qualidade de segurado, ante a ausência de prova do não-exercício de atividade laborativa em razão da existência de moléstia incapacitante, implicaria necessariamente em reexame do conjunto fático-probatório dos autos, inviável nesta via recursal, nos termos do enunciado n.º 07 da Súmula do STJ. 2. A Agravante não trouxe argumento capaz de infirmar as razões consideradas no julgado agravado, razão pela qual deve ser mantido por seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental desprovido.*

*(STJ, AGRESP 200701013600, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 949201, Rel. Min. LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, V.U., DJE:12/05/2008)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. OCORRÊNCIA DE MALES INCAPACITANTES. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO. 1. Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir por período superior a doze meses em razão de ter sido acometido por males que o tornaram incapacitado para o trabalho. 2. O Tribunal a quo, com amparo na conclusão do laudo pericial, concluiu não restar demonstrado, nos autos que a segurada deixou o labor em razão de males incapacitantes. 3. A inversão do julgado, como pretende a recorrente, não está adstrita à interpretação da legislação federal, mas, sim, ao exame de matéria fático-probatória, cuja análise é afeta às instâncias ordinárias. Incidência, à espécie, da Súmula 7/STJ. 4. Recurso especial a que se nega provimento.*

*(STJ, RESP 200601547943, RESP - RECURSO ESPECIAL - 864906, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, V.U., DJ:26/03/2007, PG:00320)*

Quanto à alegada violação aos citados dispositivos da Constituição, trata-se de pretensão de apreciação de matéria que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Esse entendimento já se encontra sedimentado naquele sodalício. Confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

*(...)*

*2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados.*

*(STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"*

Por fim, a alegada divergência jurisprudencial não foi devidamente demonstrada pela parte recorrente, vez que não foi realizado o cotejo analítico da semelhança dos fatos entre os julgados confrontados nem foram cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 26 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002344-75.2009.4.03.6124/SP

2009.61.24.002344-8/SP

APELANTE : MARIA DE LOURDES SILVA SOUZA  
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAROLINA CARVALHO DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00023447520094036124 1 Vr JALES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação ao art. 48, § 2º, da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

#### É o relatório. Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

Examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

*2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto*

*probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)*

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.**

**1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.**

**2. Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.**

**3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.**

**4. Agravo regimental a que se nega provimento.**

*(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)*

Por fim, indemonstrada pela parte recorrente a divergência jurisprudencial, vez que não realizado o cotejo analítico da semelhança dos fatos entre os julgados confrontados e descumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004414-82.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.004414-4/SP

APELANTE : LILIAN ANDREIA ARAUJO CARDOSO  
ADVOGADO : MÁRCIO ADRIANO RABANO e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00044148220094036183 IV Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto, nos termos do art. 102, III, alínea "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos gerais de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 102, da CF, que exige, como requisito específico, a exaustão das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do art. 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no §1º do mesmo dispositivo, o que não foi observado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - JUSTIÇA DO TRABALHO - CAUSA DE ALÇADA (LEI Nº 5.584/70, ART. 2º, § 4º) - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS - DESCABIMENTO DO APELO EXTREMO - SÚMULA 281/STF - DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. - O prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias constitui pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário. Súmula 281/STF. (...)" (RE 638224 AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 07/06/2011, DJe-118 DIVULG 20-06-2011 PUBLIC 21-06-2011 EMENT VOL-02548-02 PP-00245).*

*"(...)*

*O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 824547 AgR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 01/02/2011, DJe-039 DIVULG 25-02-2011 PUBLIC 28-02-2011 EMENT VOL-02472-02 PP-00444).*

Posto isso, **não admito o recurso extraordinário.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004414-82.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.004414-4/SP

APELANTE	: LILIAN ANDREIA ARAUJO CARDOSO
ADVOGADO	: MÁRCIO ADRIANO RABANO e outro
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
	: SSJ>SP
No. ORIG.	: 00044148220094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011784-76.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.011784-7/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ANTONIO AGAPITO ALVES NETO
ADVOGADO	: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA
No. ORIG.	: 09.00.00256-4 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 55, § 3º da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

Examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

*2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.*

*2. Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.*

*3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)*

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 19 de junho de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025738-92.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.025738-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LAURA RAMOS DA SILVA  
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES  
: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO  
: CASSIA MARTUCCI MELILLO  
: FABIO ROBERTO PIOZZI  
: ULIANE TAVARES RODRIGUES  
CODINOME : LAURA RAMOS DOS SANTOS  
No. ORIG. : 07.00.00072-3 1 Vr SAO PEDRO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

#### É o relatório. Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

Examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ.**

*AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

*2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.*

*2. Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.*

*3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)*

**Ante o exposto, não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027708-30.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.027708-5/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO FURLAN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CARLOS ALBERTO GUIMARAES  
ADVOGADO : DENILSON MARTINS  
No. ORIG. : 08.00.00227-0 1 Vr MORRO AGUDO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática que decidiu os embargos declaratórios opostos contra decisão anterior, prolatada com fulcro no art.

557, do Código de Processo Civil.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida, relativa aos embargos declaratórios opostos de decisão singular anterior, foi igualmente proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no §1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL CONTRA DECISÃO PROFERIDA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. NECESSIDADE.*

*1. É dever do recorrente esgotar as instâncias ordinárias antes de interpor o recurso especial, nos termos do artigo 105, III, da Constituição Federal.*

*2. Embora o Tribunal a quo tenha apreciado os embargos de declaração opostos em face da decisão singular, ante a natureza simplesmente integrativa dos aclaratórios, não se verificou o esgotamento de instância.*

*3. Cabia à parte apresentar o competente agravo regimental, a fim de provocar o pronunciamento do órgão jurisdicional acerca do mérito da matéria em questão e afastar a incidência do óbice constante do verbete 281/STF.*

*4. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no Ag 1411767/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 02/09/2011)*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030404-39.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.030404-0/SP

APELANTE : VERA LUCIA BARROS CONDE  
ADVOGADO : EDILAINE CRISTINA MORETTI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00130-6 1 Vr BILAC/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação ao art. 143, II, da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

No caso dos autos, cumprida a determinação prevista no art. 543-C, §1º, do Código de Processo Civil, bem como a Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

No que diz respeito à possibilidade de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural constante de documento do genitor, o C. Superior Tribunal de Justiça tem entendido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI DO AUTOR. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO.*

*1. São válidos os documentos em nome do pai do Autor, com vistas ao reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em regime de economia familiar, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, como ocorre no caso. Precedentes.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido. (REsp 647.363/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 16/09/2004, DJ 11/10/2004, p. 378).*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ILEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DOCUMENTOS EM NOME DE TERCEIROS. POSSIBILIDADE.*

*1. Ainda que se refira a questão de ordem pública, a matéria não tratada no acórdão recorrido - ilegitimidade ativa do Ministério Público Federal - não pode ser objeto de exame em sede de recurso especial, por carecer do indispensável prequestionamento. Súmulas n.os 282 e 356 do STF.*

*2. Os documentos apresentados em nome de terceiros (pai, filho, cônjuge), são hábeis a comprovar o exercício da atividade rural desenvolvido pelos demais membros do grupo que labora em regime de economia familiar.*

*Precedentes do STJ.*

*3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, desprovido. (REsp 447.655/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 26/10/2004, DJ 29/11/2004, p. 369).*

Contudo, examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu não haver a parte autora comprovado o labor rural em regime de economia familiar.

Logo, a pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial, que não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE*

*RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

*2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.*

*2. Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.*

*3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)*

Por fim, indemonstrada pela parte recorrente a divergência jurisprudencial, vez que não realizado o cotejo analítico da semelhança dos fatos entre os julgados confrontados e descumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 01 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00031 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0031640-26.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.031640-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO PAULO ZAMPERLINI MENITI  
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN  
PETIÇÃO : RESP 2013015828  
RECTE : JOAO PAULO ZAMPERLINI MENITI  
No. ORIG. : 08.00.00088-8 1 Vt OLIMPIA/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/07/2013 43/1516

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal de 1988, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta Corte Regional que, no caso concreto, considerou não-comprovada a incapacidade laboral exigida à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Alega-se a violação ao art. 42 da Lei nº 8.213/91.

Sem contrarrazões.

### **É o relatório. Decido.**

Verifico a presença dos requisitos gerais de admissibilidade recursal.

Entretanto, o recurso especial é de ser inadmitido.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação da incapacidade laboral, para o fim de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial, que não permite o reexame de matéria fático-probatória, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Não há que se falar, ademais, de tratar-se de discussão a respeito da valoração das provas, prevalecendo a vedação sumular.

Por fim, a alegada divergência jurisprudencial não foi devidamente demonstrada pela parte recorrente, vez que não foi realizado o cotejo analítico da semelhança dos fatos entre os julgados confrontados nem foram cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intime-se.

São Paulo, 26 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032066-38.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.032066-5/SP

APELANTE	: BENTA LATARULO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: DALBERON ARRAIS MATIAS
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RICARDO ALEXANDRE MENDES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 09.00.00084-1 1 Vr IBIUNA/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação ao art. 48, §§ 1º e 2º da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

### **É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

Examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

*2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.*

*2. Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.*

*3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)*

Por fim, indemonstrada pela parte recorrente a divergência jurisprudencial, vez que não realizado o cotejo analítico da semelhança dos fatos entre os julgados confrontados e descumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033169-80.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.033169-9/SP

APELANTE : LUIZ CAMILO DE JESUS  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS MAGRINELLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WALTER ERWIN CARLSON  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00094-1 1 Vr PALMITAL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, da Constituição Federal de 1988, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta e. Corte Regional.

Alega a parte recorrente a violação aos artigos 1º, 3º, 5º, LXXVII, 7º, XXIV, 194, II e 195, todos da Constituição Federal.

Sem contrarrazões.

É o breve relatório. Passo a decidir.

Verifico a presença dos requisitos gerais de admissibilidade recursal.

Entretanto, o recurso especial não deve ser admitido.

Pretende a parte recorrente a apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Esse entendimento já se encontra sedimentado naquele sodalício. Confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

(...)

*2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"*

Ademais, cumpre assinalar que, no âmbito dos recursos de estrito direito, como o são os recursos especial e extraordinário, o princípio da fungibilidade apresenta aplicação excepcionalíssima, que não abrange a hipótese presente. Nesse sentido:

*"Inadmissão de recurso extraordinário na origem. Interposição de recurso especial. Erro grosseiro. Inaplicabilidade do princípio da fungibilidade. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no Ag 1046093/CE, Rel. Ministro NILSON NAVES, SEXTA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 13/04/2009)*

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intime-se.

São Paulo, 02 de julho de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036521-46.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.036521-1/SP

APELANTE : MARIA APARECIDA PEDROSO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 09.00.00094-9 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela parte autora em face do v. acórdão proferido nestes autos.

Decido.

Verifica-se que o presente feito veicula pretensão de contagem do tempo de serviço rural, anterior ao advento da Lei 8.213/91, como carência, para o fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, questão idêntica àquela em discussão nos processos nºs **2000.03.99.005885-0** e **2005.03.99.017562-1**, remetidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-C, do Código de Processo Civil, determino a suspensão deste feito até julgamento dos Recursos Especiais nos processos supra citados.

Cumpra-se.

São Paulo, 03 de julho de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036521-46.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.036521-1/SP

APELANTE : MARIA APARECIDA PEDROSO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra o v. acórdão desfavorável ao pleito de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 5º, XXXV, LV e LVI, da Constituição Federal, ao fundamento da efetiva comprovação nos autos do labor rural pelo período exigido em lei.

Argüida repercussão geral.

Sem contrarrazões.

Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

A Turma Julgadora concluiu não haver a parte autora comprovado o labor rural, através de documentos próprios contemporâneos, no período exigido em lei.

Verifica-se que a alegada ofensa às normas constitucionais, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Cabe destacar a aplicação ao caso da Súmula 279 do STF:

*"Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário."*

Confira-se nesse sentido:

*"EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Criminal. Inadmissibilidade. Alegação de ofensa aos arts. 5º, X, LV, LVI, LVII, LXVII e § 2º, e art. 93, IX, da Constituição Federal. Necessidade de reexame prévio de normas infraconstitucionais. Ofensa indireta. Agravo não conhecido. Alegações de desrespeito a garantias constitucionais, se dependentes de reexame prévio de normas inferiores, podem configurar, quando muito, situações de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição.*

*(AI 768779, Rel.: Min. CEZAR PELUSO, Segunda Turma, julgado em 17/11/2009, DJe-067 DIVULG 15-04-2010 PUBLIC 16-04-2010 EMENT VOL-02397-05 PP-01520)*

*"Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ELEITORAL. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. AUSÊNCIA DO PERICULUM IN MORA. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. REEXAME DOS FATOS E PROVAS. SÚMULA 279 DO STF. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 5º, XXXV, LIV, LV E LVI, E 93, IX. OFENSA INDIRETA OU REFLEXA. 1. O recurso extraordinário somente é cabível contra decisão de única ou última instância quando decidido o mérito da demanda. 2. A Súmula 279/STF dispõe, verbis: Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário. 3. É que o recurso extraordinário não se presta ao exame de questões que demandam revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, adstringindo-se à análise da violação direta da ordem constitucional. 4. Os princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, bem como a verificação dos limites da coisa julgada e da motivação das decisões judiciais, quando a verificação da violação dos mesmos depende de reexame prévio de normas infraconstitucionais, revelam ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal, o que, por si só, não desafia a instância extraordinária. Precedentes: AI 804.854, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, AI 756.336-AgR, 2ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie. 5. In casu, o acórdão recorrido assentou: "Agravo de instrumento. Recurso criminal. Efeito suspensivo. - Se o agravante cinge-se a protestar pela atribuição de efeito suspensivo a recurso, sem apresentar prova de que a decisão condenatória, em ação penal, estaria sendo executada, evidencia-se ausente o periculum in mora, a justificar o deferimento dessa pretensão. Agravo regimental a que se nega provimento." 6. Agravo regimental desprovido.*

(ARE 664568 AgR, Rel.: Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 08/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-100 DIVULG 22-05-2012 PUBLIC 23-05-2012)

Posto isso, **não admito o recurso extraordinário.**

Intimem-se.

São Paulo, 03 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041966-45.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.041966-9/SP

APELANTE : INES FURTADO DE ARAUJO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00112-2 3 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra o v. acórdão desta E. Corte.

Sem contrarrazões.

Compulsando os autos, verifica-se a interposição do recurso após o prazo estabelecido no art. 508 do CPC, conforme certificado pela Secretaria, sendo, portanto, intempestivo.

Posto isso, em face da ausência do pressuposto de admissibilidade recursal concernente à tempestividade, não admito o recurso especial.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002331-96.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.002331-0/SP

APELANTE : MARIA APARECIDA MORGADO PIRES  
ADVOGADO : JAMES MARLOS CAMPANHA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00023319620104036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação ao art. 142, da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

### **É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

Examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

*2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.*

*2. Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.*

3. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.*

4. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)*

Por fim, indemonstrada pela parte recorrente a divergência jurisprudencial, vez que não realizado o cotejo analítico da semelhança dos fatos entre os julgados confrontados e descumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010503-85.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.010503-9/SP

APELANTE : VERA LUCIA PEREIRA DA SILVA NUNES  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUERI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00105038520104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sem contrarrazões.

#### Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminente Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO.*

**IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.**

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensão violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

*II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a".*

*Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.".*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)*

**"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

*(...)*

*2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"*

Saliente-se, ainda, que a aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, foi julgada no mérito pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento da existência de Repercussão Geral; porém, no acórdão recorrido restou consignado que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não foi limitada ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de julho de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010503-85.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.010503-9/SP

APELANTE : VERA LUCIA PEREIRA DA SILVA NUNES  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUERI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00105038520104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do reajuste correspondente ao teto previsto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 285 A, do Código de Processo Civil, bem como ofensa aos arts. 5º *caput*, e inciso XXXV, 194, inciso IV e 201, § 4º da Constituição Federal, bem como às Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Afirma, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos mesmos índices correspondentes à majoração do teto pelas citadas emendas constitucionais.

Alega o reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 564354.

Sem contrarrazões.

### **É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Inicialmente, verifica-se inexistente desrespeito aos requisitos para aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, pois exercido o direito de ação e respeitados o devido processo legal e o contraditório, sem qualquer prejuízo à defesa, tratando-se de matéria de direito, não havendo se falar, de igual forma, em inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, consoante já dito pelo Colendo STF. No sentido, AI 822804 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 19-06-2012 PUBLIC 20-06-2012; e, AI 798128 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-074 DIVULG 16-04-2012 PUBLIC 17-04-2012.

No caso, a parte autora pleiteia reajustamento do seu benefício, por índices correspondentes à majoração dos tetos, introduzida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354 (Tema 76), posicionou-se no sentido de ser "possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais".

Assim, nos termos do entendimento do C. STF, não se trata de reajustar ou aumentar benefícios, mas de permitir, àqueles limitados ao teto na data da concessão, o cálculo com base em limitador mais alto, fixado pela norma constitucional emendada.

Ante o exposto, **não admito o recurso extraordinário.**

Intimem-se.

São Paulo, 02 de julho de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002292-48.2010.4.03.6123/SP

APELANTE : MARIA DAS DORES MARQUES DIAS  
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00022924820104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea c, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 48, 142 e 143 da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

#### É o relatório. Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

Examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

*2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em*

15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.*

*2. Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.*

*3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)*

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 24 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001626-41.2010.4.03.6125/SP

2010.61.25.001626-1/SP

APELANTE : JANETE DE SOUZA  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WALTER ERWIN CARLSON e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00016264120104036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal de 1988, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta e. Corte Regional.

Alega a parte recorrente a violação aos artigos 1º, 3º, 5º, LXXVII, 7º, XXIV, 194, II e 195, todos da Constituição Federal.

Sem contrarrazões.

É o breve relatório. Passo a decidir.

Verifico a presença dos requisitos gerais de admissibilidade recursal.

Entretanto, o recurso especial não deve ser admitido.

Pretende a parte recorrente a apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Esse entendimento já se encontra sedimentado naquele

sodalício. Confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

(...)

*2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"*

Ademais, cumpre assinalar que, no âmbito dos recursos de estrito direito, como o são os recursos especial e extraordinário, o princípio da fungibilidade apresenta aplicação excepcionalíssima, que não abrange a hipótese presente. Nesse sentido:

*"Inadmissão de recurso extraordinário na origem. Interposição de recurso especial. Erro grosseiro. Inaplicabilidade do princípio da fungibilidade. Agravo regimental improvido. (STJ, AgRg no Ag 1046093/CE, Rel. Ministro NILSON NAVES, SEXTA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 13/04/2009)*

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intime-se.

São Paulo, 03 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003049-36.2010.4.03.6125/SP

2010.61.25.003049-0/SP

APELANTE : LIDIA TEODORA DE SOUZA RAMOS  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS REYNALDO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00030493620104036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal de 1988, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta e. Corte Regional.

Alega a parte recorrente a violação aos artigos 1º, 3º, 5º, LXXVII, 7º, XXIV, 194, II e 195, todos da Constituição Federal.

Sem contrarrazões.

É o breve relatório. Passo a decidir.

Verifico a presença dos requisitos gerais de admissibilidade recursal.

Entretanto, o recurso especial não deve ser admitido.

Pretende a parte recorrente a apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Esse entendimento já se encontra sedimentado naquele sodalício. Confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

(...)

*2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"*

Ademais, cumpre assinalar que, no âmbito dos recursos de estrito direito, como o são os recursos especial e extraordinário, o princípio da fungibilidade apresenta aplicação excepcionalíssima, que não abrange a hipótese presente. Nesse sentido:

*"Inadmissão de recurso extraordinário na origem. Interposição de recurso especial. Erro grosseiro. Inaplicabilidade do princípio da fungibilidade. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no Ag 1046093/CE, Rel. Ministro NILSON NAVES, SEXTA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 13/04/2009)*

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intime-se.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003052-88.2010.4.03.6125/SP

2010.61.25.003052-0/SP

APELANTE : SALVADILHA CANEDO RIBEIRO  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VINICIUS ALEXANDRE COELHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00030528820104036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 11, VII, *a*, *b*, 48, §1º, 55, §3º, 143, da Lei 8.213/91, e arts. 1º, 3º, 5º, LXXVII, 7º, XXIV, 194, II, e 195 da Constituição Federal.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

Quanto à alegada violação a dispositivos constitucionais, trata-se de pretensão de apreciação de matéria que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Esse entendimento já se encontra sedimentado naquele sodalício. Confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

(...)

*2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"*

No que tange à alegada violação à legislação federal, examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

*2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.*

1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.

2. **Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.**

3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)

Por fim, indemonstrada pela parte recorrente a divergência jurisprudencial, vez que não realizado o cotejo analítico da semelhança dos fatos entre os julgados confrontados e descumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007326-18.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007326-2/SP

APELANTE : ELIZABETH FERNANDES DA SILVA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00073261820104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do reajuste correspondente ao teto previsto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 285 A, do Código de Processo Civil, bem como ofensa aos arts. 5º *caput*, e inciso XXXV, 194, inciso IV e 201, § 4º da Constituição Federal, bem como às Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Afirmar, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos mesmos índices correspondentes à majoração do teto pelas citadas emendas constitucionais.

Alega o reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 564354.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Inicialmente, verifica-se inexistente desrespeito aos requisitos para aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, pois exercido o direito de ação e respeitados o devido processo legal e o contraditório, sem qualquer prejuízo à defesa, tratando-se de matéria de direito, não havendo se falar, de igual forma, em inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, consoante já dito pelo Colendo STF. No sentido, AI 822804 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 19-06-2012 PUBLIC 20-06-2012; e, AI 798128 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-074 DIVULG 16-04-2012 PUBLIC 17-04-2012.

No caso, a parte autora pleiteia reajustamento do seu benefício, por índices correspondentes à majoração dos tetos, introduzida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354 (Tema 76), posicionou-se no sentido de ser "possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais".

Assim, nos termos do entendimento do C. STF, não se trata de reajustar ou aumentar benefícios, mas de permitir, àqueles limitados ao teto na data da concessão, o cálculo com base em limitador mais alto, fixado pela norma constitucional emendada.

Ante o exposto, **não admito o recurso extraordinário.**

Intimem-se.

São Paulo, 02 de julho de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007326-18.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007326-2/SP

APELANTE : ELIZABETH FERNANDES DA SILVA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00073261820104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição

Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sem contrarrazões.

### **Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminente Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

*II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a". Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.".*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

*(...)*

*2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"*

Saliente-se, ainda, que a aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, foi julgada no mérito pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento da existência de Repercussão Geral; porém, no acórdão recorrido restou consignado que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não foi limitada ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de julho de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002248-07.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.002248-8/SP

APELANTE : MARIA APARECIDA BRITO GOMES  
ADVOGADO : VIVIAN MEDINA GUARDIA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00088-2 1 Vr ITU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal de v. Acórdão desta e. Corte Regional.

Alega a parte recorrente negativa de vigência ao art. 201 da Constituição Federal.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso especial é de ser inadmitido.

A peça recursal foi protocolizada, por meio de fac símile, em 28/05/2013 (fl. 160), não juntada a sua via original, consoante certidão de fl. 165, em descumprimento ao art. 2º da Lei 9.800/99.

O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido do não-conhecimento do recurso interposto via fac símile, sem a apresentação da petição original. Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BRASIL TELECOM. RECURSO DO CONSUMIDOR. IRRESIGNAÇÃO QUE DEIXA DE IMPUGNAR ESPECIFICAMENTE TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 182 DO STJ. RECURSO TRANSMITIDO VIA FAX. APRESENTAÇÃO DOS ORIGINAIS FORA DO PRAZO. RECURSO INTEMPESTIVO. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 557, § 2º DO CPC. AGRAVO NÃO CONHECIDO.*

- 1. Inexistindo impugnação específica, como seria de rigor, a todos os fundamentos da decisão agravada, essa circunstância obsta, por si só, a pretensão recursal, pois à falta de contrariedade, permanecem incólumes os motivos expendidos pela decisão recorrida. Incide, na espécie, a Súmula nº 182/STJ.*
- 2. O art. 2º da Lei n. 9.800, de 26 de maio de 1999, estabelece o prazo decadencial de cinco dias para entrega da petição autêntica concernente ao fax por meio de que se apresentou a petição. O quinquídio é contado a partir do dia seguinte ao termo final para protocolo da irresignação, independentemente de ser dia útil ou não.*
- 3. No presente caso, o original do agravo regimental foi apresentado fora do prazo estipulado na Lei 9.800/99, revelando-se intempestivo.*
- 4. O recurso mostra-se manifestamente inadmissível, a ensejar a aplicação da multa prevista no artigo 557, § 2º, do CPC.*
- 5. Agravo regimental não conhecido, com aplicação de multa." (AgRg no AREsp 107.882/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 19/03/2012).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**  
Publique-se.

Intimem-se.

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

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005140-83.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.005140-3/SP

APELANTE : IRENY DOS SANTOS FACHINI  
ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00059-1 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 11, VII, 55, § 3º, 106, e 143 da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

#### **É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

Examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em*

12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

2. **No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material.** Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.

2. **Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.**

3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 27 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010344-11.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.010344-0/MS

APELANTE : FRANCISCA DO AMARAL GOES  
ADVOGADO : ELOISIO MENDES DE ARAUJO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOAO BATISTA MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00945-7 2 Vr MIRANDA/MS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas a e c, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação ao art. 48 da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

### **É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

Examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

*2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.*

*2. Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.*

*3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO*

TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)

Por fim, indemonstrada pela parte recorrente a divergência jurisprudencial, vez que não realizado o cotejo analítico da semelhança dos fatos entre os julgados confrontados e descumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022447-50.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.022447-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : OLGA APARECIDA CAMPOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO BATISTA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : FABIANA SATURI TORMINA FREITAS  
No. ORIG. : 10.00.00124-6 1 Vr GUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática que decidiu os embargos declaratórios opostos contra decisão anterior, prolatada com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida, relativa aos embargos declaratórios opostos de decisão singular anterior, foi igualmente proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL CONTRA DECISÃO PROFERIDA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. NECESSIDADE.*

- 1. É dever do recorrente esgotar as instâncias ordinárias antes de interpor o recurso especial, nos termos do artigo 105, III, da Constituição Federal.*
  - 2. Embora o Tribunal a quo tenha apreciado os embargos de declaração opostos em face da decisão singular, ante a natureza simplesmente integrativa dos aclaratórios, não se verificou o esgotamento de instância.*
  - 3. Cabia à parte apresentar o competente agravo regimental, a fim de provocar o pronunciamento do órgão jurisdicional acerca do mérito da matéria em questão e afastar a incidência do óbice constante do verbete 281/STF.*
  - 4. Agravo regimental improvido.*
- (AgRg no Ag 1411767/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe*

02/09/2011)

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031681-56.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031681-2/SP

APELANTE : LUZIA MAURA DA SILVA BONELA  
ADVOGADO : THIAGO VICENTE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO STOFFELS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00062-1 1 Vt JARDINOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 55, §§ 2º e 3º, 106, e 142 da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

#### **É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

Examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ.**

*AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

*2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.*

*2. Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.*

*3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)*

*Ante o exposto, não admito o recurso especial.*

Intimem-se.

São Paulo, 28 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031681-56.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031681-2/SP

APELANTE : LUZIA MAURA DA SILVA BONELA  
ADVOGADO : THIAGO VICENTE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO STOFFELS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00062-1 1 Vr JARDINOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face do v. acórdão proferido nestes autos.

Decido.

Discute-se, na presente ação de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, a possibilidade de considerar-se o início de prova material como documento indispensável ao ajuizamento do feito e, na sua falta, julgar-se extinto o processo, sem resolução do mérito, questão idêntica àquela em discussão nos processos nºs **0021131.02.2011.4.03.9999 e 0022162.91.2010.4.03.9999**, remetidos ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-C, do Código de Processo Civil, determino a suspensão deste feito até julgamento dos Recursos Especiais nos processos supra citados.

Cumpra-se.

São Paulo, 28 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00052 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0032335-43.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032335-0/SP

APELANTE : JOSE LUIZ SIQUEIRA  
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : RESP 2012271332  
RECTE : JOSE LUIZ SIQUEIRA  
No. ORIG. : 10.00.00193-1 4 Vr ITAPETININGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal de 1988, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta Corte Regional que, no caso concreto, considerou não-comprovada a incapacidade laboral, total e permanente ou temporária, exigida à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença.

Alega-se a violação aos arts. 42, 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

Sem contrarrazões.

#### **É o relatório. Decido.**

Verifico a presença dos requisitos gerais de admissibilidade recursal.

Entretanto, o recurso especial é de ser inadmitido.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação da incapacidade laboral, para o fim de concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial, que não permite o reexame de matéria fático-probatória, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Não há que se falar, ademais, de tratar-se de discussão a respeito da valoração das provas, prevalecendo a vedação sumular.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.  
Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043952-97.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.043952-1/SP

APELANTE : DARCY LUIZA FERRANTI SIMOES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : GILSON DAVID SIQUEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GERSON JANUARIO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00166-5 2 Vt OLIMPIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação ao art. 143 da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

#### É o relatório. Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

Examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO*

**PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.**

1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

2. **No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material.** Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.

*Agravo regimental improvido.*

(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.

2. **Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.**

3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)

Por fim, indemonstrada pela parte recorrente a divergência jurisprudencial, vez que não realizado o cotejo analítico da semelhança dos fatos entre os julgados confrontados e descumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 02 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047295-04.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047295-0/SP

APELANTE	: MARIA DE LOURDES RIBEIRO MUTIARONI
ADVOGADO	: HUGO ANDRADE COSSI
	: HELDER ANDRADE COSSI
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RODOLFO APARECIDO LOPES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00048-8 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação ao art. 143 da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

No que diz respeito à possibilidade de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural constante de documento do genitor, o C. Superior Tribunal de Justiça tem entendido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI DO AUTOR. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO.*

*1. São válidos os documentos em nome do pai do Autor, com vistas ao reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em regime de economia familiar, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, como ocorre no caso. Precedentes.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido. (REsp 647.363/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 16/09/2004, DJ 11/10/2004, p. 378).*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ILEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DOCUMENTOS EM NOME DE TERCEIROS. POSSIBILIDADE.*

*1. Ainda que se refira a questão de ordem pública, a matéria não tratada no acórdão recorrido - ilegitimidade ativa do Ministério Público Federal - não pode ser objeto de exame em sede de recurso especial, por carecer do indispensável prequestionamento. Súmulas n.os 282 e 356 do STF.*

*2. Os documentos apresentados em nome de terceiros (pai, filho, cônjuge), são hábeis a comprovar o exercício da atividade rural desenvolvido pelos demais membros do grupo que labora em regime de economia familiar. Precedentes do STJ.*

*3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, desprovido. (REsp 447.655/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 26/10/2004, DJ 29/11/2004, p. 369).*

Contudo, examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu não haver a parte autora comprovado o labor rural em regime de economia familiar.

Logo, a pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial, que não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.

*Agravo regimental improvido.*

(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.

2. Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.

3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)

Por fim, indemonstrada pela parte recorrente a divergência jurisprudencial, vez que não realizado o cotejo analítico da semelhança dos fatos entre os julgados confrontados e descumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00055 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0003050-20.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.003050-4/SP

APELANTE : MILTON FERREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : JOSE VITOR FERNANDES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : RESP 2013019900  
RECTE : MILTON FERREIRA DOS SANTOS  
No. ORIG. : 00030502020114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial da parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas *a*, *b* e *c*, da Constituição Federal, interposto do v. acórdão que, no caso concreto, considerou não-comprovada a incapacidade laboral exigida à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 42, 59, 62 e 89 da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

### **É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

A pretensão da parte recorrente, acerca do reconhecimento da comprovação da incapacidade laboral, para o fim de concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, encontra óbice sumular, que impede o reexame de matéria fático-probatória, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça:

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

Não há que se falar, ademais, de discussão a respeito da valoração das provas, prevalecendo a vedação sumular.

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INCAPACIDADE LABORATIVA. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA N. 7/STJ.*

*1. Concluindo o Tribunal de origem que não houve prejuízo pela falta de perícia, bem como que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho, a inversão do decidido demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é vedado na via especial pela Súmula n. 7/STJ.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no Ag 1422076/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 20/09/2011, DJe 28/09/2011)*

Por fim, não foi devidamente demonstrada a existência de divergência jurisprudencial pela parte recorrente, vez que não foi realizado o cotejo analítico da semelhança dos fatos entre os julgados confrontados nem foram cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005728-08.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.005728-5/SP

APELANTE : JOSE DO NASCIMENTO MENDES  
ADVOGADO : ALEXANDRE DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/07/2013 74/1516

ADVOGADO : ANGELA APARECIDA CAMPEDELLI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00057280820114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005728-08.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.005728-5/SP

APELANTE : JOSE DO NASCIMENTO MENDES  
ADVOGADO : ALEXANDRE DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANGELA APARECIDA CAMPEDELLI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00057280820114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto, nos termos do art. 102, III, alínea "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos gerais de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 102, da CF, que exige, como requisito específico, a exaustão das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do art. 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no §1º do mesmo dispositivo, o que não foi observado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - JUSTIÇA DO TRABALHO - CAUSA DE ALÇADA (LEI Nº 5.584/70, ART. 2º, § 4º) - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS - DESCABIMENTO DO APELO EXTREMO - SÚMULA 281/STF - DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. - O prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias constitui pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário. Súmula 281/STF. (...)" (RE 638224 AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 07/06/2011, DJe-118 DIVULG 20-06-2011 PUBLIC 21-06-2011 EMENT VOL-02548-02 PP-00245).*

*"(...)*

*O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 824547 AgR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 01/02/2011, DJe-039 DIVULG 25-02-2011 PUBLIC 28-02-2011 EMENT VOL-02472-02 PP-00444).*

Posto isso, **não admito o recurso extraordinário.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016797-86.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.016797-0/SP

APELANTE : ADACIO ANTONIO PEREIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VIVIAN H HERRERIAS BRERO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00167978620114036130 2 Vr OSASCO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sem contrarrazões.

### **Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminente Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

*II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a". Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."*

*III - Agravo interno desprovido.*

*(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

*(...)*

*2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"*

Saliente-se, ainda, que a aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, foi julgada no mérito pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento da existência de Repercussão Geral; porém, no acórdão recorrido restou consignado que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não foi limitada ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de julho de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016797-86.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.016797-0/SP

APELANTE : ADACIO ANTONIO PEREIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VIVIAN H HERRERIAS BRERO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00167978620114036130 2 Vr OSASCO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do reajuste correspondente ao teto previsto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 285 A, do Código de Processo Civil, bem como ofensa aos arts. 5º *caput*, e inciso XXXV, 194, inciso IV e 201, § 4º da Constituição Federal, bem como às Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Afirma, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos mesmos índices correspondentes à majoração do teto pelas citadas emendas constitucionais.

Alega o reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 564354.

Sem contrarrazões.

#### **É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Inicialmente, verifica-se inexistente desrespeito aos requisitos para aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, pois exercido o direito de ação e respeitados o devido processo legal e o contraditório, sem qualquer prejuízo à defesa, tratando-se de matéria de direito, não havendo se falar, de igual forma, em inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, consoante já dito pelo Colendo STF. No sentido, AI 822804 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 19-06-2012 PUBLIC 20-06-2012; e, AI 798128 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-074 DIVULG 16-04-2012 PUBLIC 17-04-2012.

No caso, a parte autora pleiteia reajustamento do seu benefício, por índices correspondentes à majoração dos tetos,

introduzida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354 (Tema 76), posicionou-se no sentido de ser "possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais".

Assim, nos termos do entendimento do C. STF, não se trata de reajustar ou aumentar benefícios, mas de permitir, àqueles limitados ao teto na data da concessão, o cálculo com base em limitador mais alto, fixado pela norma constitucional emendada.

Ante o exposto, **não admito o recurso extraordinário.**

Intimem-se.

São Paulo, 02 de julho de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004798-38.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004798-2/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SOLANGE GOMES ROSA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: APARECIDA CHRISOSTOMO DOS SANTOS
ADVOGADO	: HIROSI KACUTA JUNIOR
No. ORIG.	: 11.00.00005-1 1 Vr CAPAO BONITO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação ao art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil.

Sem contrarrazões.

#### **É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

Examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

2. **No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material.** Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.*

1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.

2. **Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.**

3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)

Por fim, indemonstrada pela parte recorrente a divergência jurisprudencial, vez que não realizado o cotejo analítico da semelhança dos fatos entre os julgados confrontados e descumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005084-16.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005084-1/SP

APELANTE : MARINALVA DE JESUS MACHADO  
ADVOGADO : JOSE VITOR FERNANDES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA CAROLINA GUIDI TROVO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00060-7 2 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de julho de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00062 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0007779-40.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007779-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OLGA APARECIDA CAMPOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GUSTAVO FERNANDES MARTINS  
ADVOGADO : ÉRICA ARRUDA DE FARIA  
PETIÇÃO : RESP 2013060495  
RECTE : GUSTAVO FERNANDES MARTINS  
No. ORIG. : 09.00.00314-4 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a e c*, da Constituição Federal de 1988, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta Corte Regional que, no caso concreto, considerou não-comprovada a incapacidade laboral exigida à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença.

Alega-se a violação aos arts. 42 e 62 da Lei nº 8.213/91.

Sem contrarrazões.

#### **É o relatório. Decido.**

Verifico a presença dos requisitos gerais de admissibilidade recursal.

Entretanto, o recurso especial é de ser inadmitido.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação da incapacidade laboral, para o fim de concessão do benefício pleiteado, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial, que não permite o reexame de matéria fático-probatória, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Não há que se falar, ademais, de tratar-se de discussão a respeito da valoração das provas, prevalecendo a vedação sumular.

Por fim, a alegada divergência jurisprudencial não foi devidamente demonstrada pela parte recorrente, vez que não foi realizado o cotejo analítico da semelhança dos fatos entre os julgados confrontados nem foram cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010507-54.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.010507-6/MS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANTON DE OLIVEIRA GOMES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FRANCISCA ALVAREZ DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : ALMIR VIEIRA PEREIRA JUNIOR  
No. ORIG. : 08.00.02040-7 2 Vr SIDROLANDIA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a e c*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação ao art. 48 da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

### **É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

Examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. **INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.***

*(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

*2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.*

*2. Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.*

*3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO*

TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)  
Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 27 de junho de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00064 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0011155-34.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011155-6/SP

APELANTE : VALERIA APARECIDA GOLO  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO DELFINO JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : RESP 2013041000  
RECTE : VALERIA APARECIDA GOLO  
No. ORIG. : 10.00.00130-7 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *c*, da Constituição Federal de 1988, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta Corte Regional que, no caso concreto, considerou não-comprovada a incapacidade laboral, total e permanente ou temporária, exigida à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença.

Sustenta a existência de interpretação jurisprudencial divergente.

Sem contrarrazões.

#### **É o relatório. Decido.**

Verifico a presença dos requisitos gerais de admissibilidade recursal.

Entretanto, o recurso especial é de ser inadmitido.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação da incapacidade laboral, para o fim de concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial, que não permite o reexame de matéria fático-probatória, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Não há que se falar, ademais, de tratar-se de discussão a respeito da valoração das provas, prevalecendo a vedação sumular.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intime-se.

São Paulo, 26 de junho de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013566-50.2012.4.03.9999/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER MAROSTICA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA NOVO CANASSA  
ADVOGADO : CHRISTIANO BELOTO MAGALHAES DE ANDRADE  
No. ORIG. : 10.00.00104-9 1 Vr BARIRI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação ao art. 143 da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

#### É o relatório. Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

Examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

*2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em*

15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.*

1. *A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.*

2. ***Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.***

3. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.*

4. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)*

Por fim, indemonstrada pela parte recorrente a divergência jurisprudencial, vez que não realizado o cotejo analítico da semelhança dos fatos entre os julgados confrontados e descumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015332-41.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.015332-0/MS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANTON DE OLIVEIRA GOMES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ORLANDO DOS SANTOS  
ADVOGADO : ANA PAULA DYSZY  
No. ORIG. : 00009421720108120052 1 Vr ANASTACIO/MS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática que decidiu os embargos declaratórios opostos contra decisão anterior, prolatada com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso

III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida, relativa aos embargos declaratórios opostos de decisão singular anterior, foi igualmente proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL CONTRA DECISÃO PROFERIDA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. NECESSIDADE.*

*1. É dever do recorrente esgotar as instâncias ordinárias antes de interpor o recurso especial, nos termos do artigo 105, III, da Constituição Federal.*

*2. Embora o Tribunal a quo tenha apreciado os embargos de declaração opostos em face da decisão singular, ante a natureza simplesmente integrativa dos aclaratórios, não se verificou o esgotamento de instância.*

*3. Cabia à parte apresentar o competente agravo regimental, a fim de provocar o pronunciamento do órgão jurisdicional acerca do mérito da matéria em questão e afastar a incidência do óbice constante do verbete 281/STF.*

*4. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no Ag 1411767/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 02/09/2011)*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

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

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018104-74.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.018104-2/SP

APELANTE : DINAH FRESNEDA DE CASTRO QUINTELIA  
ADVOGADO : DANIEL BELZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SHEILA ALVES DE ALMEIDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00137-3 1 Vr CAFELANDIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a e c*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts, 11, 55, e 142 da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

Examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

*2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.*

*2. Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.*

*3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)*

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 27 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019038-32.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.019038-9/SP

APELANTE : IDALINA DE LURDES ZANARDI LEITE  
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO FREZZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00012-5 1 Vr FARTURA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação ao art. 332, do Código de Processo Civil.

Sem contrarrazões.

#### É o relatório. Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

Examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

*2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto*

*probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)*

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.**

*1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.*

*2. Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.*

*3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)*

Por fim, indemonstrada pela parte recorrente a divergência jurisprudencial, vez que não realizado o cotejo analítico da semelhança dos fatos entre os julgados confrontados e descumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019677-50.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.019677-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VILMA TONEIS BONINI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA  
No. ORIG. : 10.00.00185-7 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 48, 55, § 3º, 102, § 1º, 106, 142 e 143 da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

## **É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

Examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. **INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.***

*(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

*2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.*

*2. Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.*

*3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)*

Por fim, indemonstrada pela parte recorrente a divergência jurisprudencial, vez que não realizado o cotejo analítico da semelhança dos fatos entre os julgados confrontados e descumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 05 de julho de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025045-40.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.025045-3/SP

APELANTE : PEDRINA RIBEIRO ALVES  
ADVOGADO : ADILSON COUTINHO RIBEIRO JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00050-1 1 Vr IGUAPE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 26, III, 39, 48 e 143 da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

#### É o relatório. Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

Examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE*

RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

2. **No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material.** Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.

2. **Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.**

3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)

Por fim, indemonstrada pela parte recorrente a divergência jurisprudencial, vez que não realizado o cotejo analítico da semelhança dos fatos entre os julgados confrontados e descumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025045-40.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.025045-3/SP

APELANTE : PEDRINA RIBEIRO ALVES  
ADVOGADO : ADILSON COUTINHO RIBEIRO JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00050-1 1 Vr IGUAPE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do art. 102, III,

alínea "a", da Constituição Federal, do v. Acórdão desta E. Corte Regional.

Sustenta a parte recorrente violação aos arts. 5º, LV, LVI, 7º, II, e 195, § 8º da Constituição Federal.

Argüida repercussão geral.

Sem contrarrazões.

Decido.

Presentes os requisitos gerais de admissibilidade, passo à análise dos pressupostos constitucionais.

A alegada ofensa às normas constitucionais, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, não admitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

*1. RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Alegação de ofensa ao art. 5º, XXXV, LIV e LV, da Constituição Federal. Ofensa constitucional indireta. Agravo regimental não provido. As alegações de desrespeito aos postulados da legalidade, do devido processo legal, da motivação dos atos decisórios, do contraditório, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, se dependentes de reexame prévio de normas inferiores, podem configurar, quando muito, situações de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição. 2. RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Alegação de ofensa ao art. 93, IX, da Constituição Federal. Ofensa constitucional indireta. Não cabe recurso extraordinário que teria por objeto alegação de ofensa que, irradiando-se de má interpretação, aplicação, ou, até, de inobservância de normas infraconstitucionais, seria apenas indireta à Constituição da República.*

*STF, AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 508047, Rel. Min. CEZAR PELUSO, 2ª Turma, V.U., 14.10.2008*

Posto isso, **não admito o recurso extraordinário.**

Intimem-se.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026595-70.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.026595-0/SP

APELANTE : IDA SCHARMANN NOVAES  
ADVOGADO : ADILSON COUTINHO RIBEIRO JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00019-9 1 Vr CANANEIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 26, III, 39, 48, e 143, da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

### **É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

Examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

*2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.*

*2. Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.*

*3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO*

TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027544-94.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.027544-9/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER MAROSTICA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDA BODIN RANGEL  
ADVOGADO : CHRISTIANO BELOTO MAGALHAES DE ANDRADE  
No. ORIG. : 10.00.00198-4 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a e c*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 39, I, 48, § 2º, 55, § e 143 da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

Examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

*2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.*

*2. Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.*

*3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)*

**Ante o exposto, não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 27 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029578-42.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.029578-3/SP

APELANTE : LUZIA DE FREITAS TENORIO  
ADVOGADO : FLORISVALDO ANTONIO BALDAN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TIAGO PEREZIN PIFFER  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00083-4 1 Vr CAFELANDIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a e c*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação ao art. 143 da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

Examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

*2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.*

*2. Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.*

*3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)*

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 26 de junho de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029585-34.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.029585-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO RODRIGUES JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : TERCILIA ANGELICA DA SILVA SANTOS  
ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO  
No. ORIG. : 09.00.00111-9 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a e c*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação ao art. 142 da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

#### É o relatório. Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

Examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

*2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.*

*2. Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.*

*3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)*

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 24 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030997-97.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030997-6/SP

APELANTE : MARIA DO SOCORRO FERREIRA DE MORAES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : DANIEL BELZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TIAGO PEREZIN PIFFER  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00067-4 1 Vr CAFELANDIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 11, I, *a*, IV e VII, 55, §3º, 142, da Lei 8.213/91, e 201, §7º, II, da

Constituição Federal.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

Quanto à alegada violação a dispositivos constitucionais, trata-se de pretensão de apreciação de matéria que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Esse entendimento já se encontra sedimentado naquele sodalício. Confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

*(...)*

*2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"*

No que tange à alegada violação à legislação federal, examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

*2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL.*

REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.

2. **Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.**

3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)

Por fim, indemonstrada pela parte recorrente a divergência jurisprudencial, vez que não realizado o cotejo analítico da semelhança dos fatos entre os julgados confrontados e descumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00077 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0034815-57.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.034815-5/SP

APELANTE : JOSE PAULINO  
ADVOGADO : VANDERLEI BRITO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FILIPE BERNARDO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : RESP 2013015796  
RECTE : JOSE PAULINO  
No. ORIG. : 09.00.00132-2 3 Vr SUMARE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal de 1988, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta Corte Regional que, no caso concreto, considerou não-comprovada a incapacidade laboral, total e permanente ou temporária, exigida à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença.

Alega-se a violação aos arts. 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Verifico a presença dos requisitos gerais de admissibilidade recursal.

Entretanto, o recurso especial é de ser inadmitido.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação da incapacidade laboral, para o fim de concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, encontra óbice sumular que impede a veiculação da

matéria em recurso especial, que não permite o reexame de matéria fático-probatória, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Não há que se falar, ademais, de tratar-se de discussão a respeito da valoração das provas, prevalecendo a vedação sumular.

Por fim, a alegada divergência jurisprudencial não foi devidamente demonstrada pela parte recorrente, vez que não foi realizado o cotejo analítico da semelhança dos fatos entre os julgados confrontados nem foram cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intime-se.

São Paulo, 25 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035613-18.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035613-9/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PEDRO DE PAULA LOPES ALMEIDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA JOANA ZANCO RODRIGUES  
ADVOGADO : HELDER ANDRADE COSSI  
No. ORIG. : 11.00.00277-3 3 Vr MOGI GUACU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação ao art. 11 da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

#### **É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

Examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

*2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.*

*2. Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.*

*3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)*

Por fim, indemonstrada pela parte recorrente a divergência jurisprudencial, vez que não realizado o cotejo analítico da semelhança dos fatos entre os julgados confrontados e descumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00079 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0037161-78.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.037161-0/SP

APELANTE : APARECIDA OSTI DA SILVA

ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/07/2013 104/1516

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANIELA DE ANGELIS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : RESP 2013006236  
RECTE : APARECIDA OSTI DA SILVA  
No. ORIG. : 11.00.00023-4 2 Vr CONCHAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a e c*, da Constituição Federal de 1988, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta Corte Regional que, no caso concreto, considerou não-comprovada a incapacidade laboral, total e permanente ou temporária, exigida à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença.

Alega-se a violação aos arts. 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

Sem contrarrazões.

#### **É o relatório. Decido.**

Verifico a presença dos requisitos gerais de admissibilidade recursal.

Entretanto, o recurso especial é de ser inadmitido.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação da incapacidade laboral, para o fim de concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial, que não permite o reexame de matéria fático-probatória, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Não há que se falar, ademais, de tratar-se de discussão a respeito da valoração das provas, prevalecendo a vedação sumular.

Por fim, a alegada divergência jurisprudencial não foi devidamente demonstrada pela parte recorrente, vez que não foi realizado o cotejo analítico da semelhança dos fatos entre os julgados confrontados nem foram cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intime-se.

São Paulo, 26 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039039-38.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.039039-1/SP

APELANTE : IZABEL MARIA FELICIO  
ADVOGADO : AMÉRICO RIBEIRO DO NASCIMENTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00107-2 1 Vr CARDOSO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a e c*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 55, § 3º, e 143 da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

Examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

*2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.*

*2. Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.*

*3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)*

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 26 de junho de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040888-45.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040888-7/SP

APELANTE : JANDIRA CONCEICAO FERRERIA RIBEIRO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIA BIZUTTI MORALES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00075-2 1 Vr BROTAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

#### É o relatório. Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

Examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA.*

*NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

*2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.*

*2. Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.*

*3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)*

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 26 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00082 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0042755-73.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.042755-9/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GIOVANE LAZARO  
ADVOGADO : AMÉRICO RIBEIRO DO NASCIMENTO  
PETIÇÃO : RESP 2013042819  
RECTE : GIOVANE LAZARO  
No. ORIG. : 11.00.00047-3 1 Vt ESTRELA D OESTE/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal de 1988, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta Corte Regional que, no caso concreto, considerou não-comprovada a incapacidade laboral exigida à concessão do benefício de auxílio-doença.

Alega-se a violação ao art. 59 da Lei nº 8.213/91.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Verifico a presença dos requisitos gerais de admissibilidade recursal.

Entretanto, o recurso especial é de ser inadmitido.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação da incapacidade laboral, para o fim de concessão do benefício de auxílio-doença, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial, que não permite o reexame de matéria fático-probatória, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Não há que se falar, ademais, de tratar-se de discussão a respeito da valoração das provas, prevalecendo a vedação sumular.

Por fim, a alegada divergência jurisprudencial não foi devidamente demonstrada pela parte recorrente, vez que não foi realizado o cotejo analítico da semelhança dos fatos entre os julgados confrontados nem foram cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intime-se.

São Paulo, 25 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044050-48.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044050-3/SP

APELANTE : ROSA BEDESCHI MOSCARDI  
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RUAS BALDIN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00083-1 2 Vr LEME/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto contra acórdão desta E. Corte Regional Federal.

Sem contrarrazões.

**Decido.**

Verifico a presença dos requisitos genéricos de admissibilidade recursal.

Entretanto, a pretensão recursal não merece prosperar, pois a parte recorrente não indicou expressamente qualquer dispositivo legal supostamente infringido, o que impede a apreciação na Superior Instância, incidindo na espécie a Súmula 284 do Colendo Supremo Tribunal Federal, também aplicável em sede de recurso especial:

*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia"*

Nesse sentido, tem reiteradamente se manifestado o C. Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. EXAME DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO.*

1. O não apontamento, com precisão e clareza, dos dispositivos legais que teriam sido afrontados pelo acórdão do Tribunal de origem importa em deficiência de fundamentação da insurgência especial, impossibilitando a análise do recurso, atraindo a incidência, por analogia, da Súmula 284/STF.

2. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, o exame de eventual ofensa a dispositivos da Constituição Federal, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1222994/RS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 18/09/2012, DJe 01/10/2012)

*PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 182/STJ. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO DE LEI TIDO POR VIOLADO. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. ART. 255/RISTJ. INOBSERVÂNCIA.*

1. Compete ao recorrente, nas razões do agravo, infirmar especificamente todos os fundamentos expostos na decisão que inadmitiu o apelo especial. Súmula 182/STJ.

2. A ausência de indicação do dispositivo violado enseja a aplicação da Súmula 284/STF, pois caracteriza deficiência na fundamentação, o que dificulta a compreensão da controvérsia.

3. É inviável o recurso especial pela alínea c quando não realizado o cotejo analítico e não comprovada a similitude fática entre os arestos trazidos à colação. Precedentes.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 46.719/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 14/08/2012, DJe 22/08/2012)

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS LEGAIS TIDOS POR VIOLADOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284 DO STF. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

1. A não indicação do dispositivo de lei que teria sido supostamente violado é circunstância que obsta o conhecimento do Apelo Nobre interposto tanto com fundamento na alínea a, como na alínea c do permissivo constitucional (Súmula 284/STF).

2. Agravo Regimental do Município de Tarumã desprovido.

(AgRg no AREsp 154.613/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. DPVAT. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. SÚMULA Nº 284/STF.*

1. A divergência jurisprudencial com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, nos termos do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil e do art. 255, § 1º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, requisita comprovação e demonstração, esta, em qualquer caso, com a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, a evidenciar a similitude fática entre os casos apontados e a divergência de interpretações.

2. É necessária a indicação do dispositivo da legislação infraconstitucional federal sobre o qual recai o dissídio jurisprudencial (Súmula nº 284/STF).

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 88.543/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2012, DJe 25/06/2012)

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS VIOLADOS. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 284 DA SÚMULA DO STF. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. EX-CELETISTA. ESTATUTÁRIO. ATIVIDADE INSALUBRE. TEMPO DE SERVIÇO. CONDIÇÃO VERIFICADA PELA CORTE DE ORIGEM. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.*

- Não indicados os dispositivos federais tidos por violados, inviável o exame do recurso especial pela alínea "a", a teor do disposto no enunciado n. 284 da Súmula do STF. (...)

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 6.349/PR, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/10/2011, DJe 03/11/2011)

Por fim, indemonstrada pela parte recorrente a alegada divergência jurisprudencial, vez que não realizado o cotejo

analítico da semelhança dos fatos entre os julgados confrontados e descumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**  
Intimem-se.

São Paulo, 04 de julho de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00084 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000995-86.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.000995-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : KARINA REGINA DE FERNANDO  
ADVOGADO : LUCIANA ALVES MACHADO e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00009958620124036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.*

*1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.*

*2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.*

*3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

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

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001635-74.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.001635-2/SP

APELANTE : CELINA BERNARDES DA SILVA  
ADVOGADO : CLARICE DOMINGOS DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00016357420124036111 3 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática que decidiu os embargos declaratórios opostos contra decisão anterior, prolatada com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida, relativa aos embargos declaratórios opostos de decisão singular anterior, foi igualmente proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL CONTRA DECISÃO PROFERIDA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. NECESSIDADE.*

- 1. É dever do recorrente esgotar as instâncias ordinárias antes de interpor o recurso especial, nos termos do artigo 105, III, da Constituição Federal.*
- 2. Embora o Tribunal a quo tenha apreciado os embargos de declaração opostos em face da decisão singular, ante a natureza simplesmente integrativa dos aclaratórios, não se verificou o esgotamento de instância.*
- 3. Cobia à parte apresentar o competente agravo regimental, a fim de provocar o pronunciamento do órgão jurisdicional acerca do mérito da matéria em questão e afastar a incidência do óbice constante do verbete 281/STF.*
- 4. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no Ag 1411767/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 02/09/2011)*

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

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

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004112-48.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.004112-9/SP

APELANTE : SITELINO FERREIRA PAIVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00041124820124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, destinada a preservar o seu valor real, por meio da aplicação do valor do teto reajustado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sem contrarrazões.

#### Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a decisão monocrática da Eminente Ministra Laurita Vaz, no Recurso Especial 1.239.171 (Public. 06/06/2012).

Esse entendimento já se encontra sedimentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LIMITES NORMATIVOS. APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ALÍNEA "A". DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - É vedado a esta Corte, em sede de recurso especial, adentrar ao exame de pretensa violação a dispositivos constitucionais, cuja competência encontra-se adstrita ao âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme prevê o art. 102 da Carta Magna, ao designar o Pretório Excelso como seu guardião. Neste contexto, a pretensão trazida no especial exorbita seus limites normativos, que estão precisamente delineados no art. 105, III da Constituição Federal.*

*II - A admissibilidade do recurso especial pela alínea "a" só é cabível quando a decisão impugnada "contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhe vigência.". Assim, para que se pudesse, em tese, admitir o presente recurso, seria preciso que o recorrente, especificamente, indicasse qual o artigo da legislação federal estaria sendo violado, o que, in casu, não ocorreu. Desta forma, inviável a admissão do apelo com base na alínea "a".*

Aplicável, à espécie, o verbete Sumular 284/STF, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."

III - Agravo interno desprovido.

(AgRg no AgRg no Ag 730440/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 02/05/2006, p. 375)

"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"

Saliente-se, ainda, que a aplicação do novo limite fixado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, como teto da renda mensal dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, foi julgada no mérito pelo Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 564.354 (Tema 76), com reconhecimento da existência de Repercussão Geral; porém, no acórdão recorrido restou consignado que a renda mensal inicial do benefício da parte autora não foi limitada ao teto do salário-de-contribuição.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004112-48.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.004112-9/SP

APELANTE : SITELINO FERREIRA PAIVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00041124820124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, do v. acórdão, desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário, para aplicação do reajuste correspondente ao teto previsto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Sustenta a parte recorrente violação ao art. 285 A, do Código de Processo Civil, bem como ofensa aos arts. 5º caput, e inciso XXXV, 194, inciso IV e 201, § 4º da Constituição Federal, bem como às Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Afirma, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos mesmos índices correspondentes à majoração do teto pelas citadas emendas constitucionais.

Alega o reconhecimento da repercussão geral do tema pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso

Extraordinário 564354.

Sem contrarrazões.

**É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Inicialmente, verifica-se inexistente desrespeito aos requisitos para aplicação do art. 285-A, do Código de Processo Civil, pois exercido o direito de ação e respeitados o devido processo legal e o contraditório, sem qualquer prejuízo à defesa, tratando-se de matéria de direito, não havendo se falar, de igual forma, em inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, consoante já dito pelo Colendo STF. No sentido, AI 822804 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 19-06-2012 PUBLIC 20-06-2012; e, AI 798128 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-074 DIVULG 16-04-2012 PUBLIC 17-04-2012.

No caso, a parte autora pleiteia reajustamento do seu benefício, por índices correspondentes à majoração dos tetos, introduzida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 564.354 (Tema 76), posicionou-se no sentido de ser "possível a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais".

Assim, nos termos do entendimento do C. STF, não se trata de reajustar ou aumentar benefícios, mas de permitir, àqueles limitados ao teto na data da concessão, o cálculo com base em limitador mais alto, fixado pela norma constitucional emendada.

Ante o exposto, **não admito o recurso extraordinário.**

Intimem-se.

São Paulo, 02 de julho de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009692-47.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009692-5/SP

AGRAVANTE : JANDIRA MOTTA DE MOURA  
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO NESPECHI JUNIOR  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CERQUEIRA CESAR SP  
No. ORIG. : 30000388720138260136 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto, nos termos do art. 102, III, alínea "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos gerais de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 102, da CF, que exige, como requisito específico, a exaustão das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do art. 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no §1º do mesmo dispositivo, o que não foi observado pela parte recorrente. Nesse sentido:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - JUSTIÇA DO TRABALHO - CAUSA DE ALÇADA (LEI Nº 5.584/70, ART. 2º, § 4º) - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS - DESCABIMENTO DO APELO EXTREMO - SÚMULA 281/STF - DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. - O prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias constitui pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário. Súmula 281/STF. (...)" (RE 638224 AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 07/06/2011, DJe-118 DIVULG 20-06-2011 PUBLIC 21-06-2011 EMENT VOL-02548-02 PP-00245).*

*"(...)*

*O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 824547 AgR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 01/02/2011, DJe-039 DIVULG 25-02-2011 PUBLIC 28-02-2011 EMENT VOL-02472-02 PP-00444).*

Posto isso, **não admito o recurso extraordinário.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001503-56.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001503-1/SP

APELANTE : MARIA JOSE LANZI TONIETTI  
ADVOGADO : HELDER ANDRADE COSSI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TATIANA KONRATH WOLFF  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00191-1 2 Vr MOGI GUACU/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação ao art. 48, § 3º, da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

### **É o relatório. Decido.**

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso especial é de ser inadmitido.

Examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

*2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.*

*2. Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.*

*3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática*

*impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)*

Por fim, indemonstrada pela parte recorrente a divergência jurisprudencial, vez que não realizado o cotejo analítico da semelhança dos fatos entre os julgados confrontados e descumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 23520/2013**  
**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000646-83.1984.4.03.6100/SP

94.03.089491-1/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : IVONE COAN  
APELADO : RAGIDE JAMAL espolio  
ADVOGADO : ARMANDO PEDRO e outros  
REPRESENTANTE : MERCEDES RICARDO JAMAL  
No. ORIG. : 00.00.00646-7 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

*Extrato: danos materiais - rediscussão de fatos - incidência da Súmula nº 7, C. STJ - inadmissibilidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela Caixa Econômica Federal, a fls. 241/249, tirado do v. julgado, sustentando que o v. acórdão violou o artigo 159 do Código Civil, de 1916, e os artigos 20, §§ 3º e 4º, e 333, inciso I, do Código de Processo Civil, ao não reconhecer a responsabilidade do recorrido perante os prejuízos causados ao recorrente.

Contrarrazões ofertadas a fls. 309/316, onde suscitada a preliminar de ausência de pressupostos de admissibilidade.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistentes em discutir a parte recorrente sobre matéria fático-probatória, não acerca da exegese da norma em torno do litígio,

portanto desafiando o V. Enunciado da Súmula nº 7, E. STJ:

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

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se

São Paulo, 18 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055002-03.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.055002-1/SP

APELANTE : ANTONIO CARLOS BARBOSA DE FARIAS e outro  
: LUCINEIA MARTINS DA SILVA FARIAS  
ADVOGADO : CRISTIANE OLIVEIRA MARQUES  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JANETE ORTOLANI e outro

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por ANTONIO CARLOS BARBOSA DE FARIAS E OUTRO, às fls. 349/354, da r. decisão monocrática (fls. 341/347).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

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

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

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

(...)

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

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

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 341/347).

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

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

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

impugnada".

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

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

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

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

3. Agravo regimental desprovido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00003 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0001411-17.1999.4.03.6104/SP

1999.61.04.001411-0/SP

EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DANIEL ALVES FERREIRA  
EMBARGADO : MARIA DEJACI BEZERRA  
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por MARIA DEJACI BEZERRA, às fls. 310/313, da r. decisão monocrática (fls. 305/307)

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

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

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

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

(...)

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

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

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil (fls. 305/307).

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

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

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

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

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

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

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

3. Agravo regimental desprovido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 14 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007471-56.2001.4.03.6000/MS

2001.60.00.007471-0/MS

APELANTE : MARCOS MILKEM ABDALA  
ADVOGADO : MARCOS MILKEM ABDALA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE OLIVEIRA  
APELADO : OS MESMOS

#### DECISÃO

*Extrato: Danos morais - rediscussão de fatos - incidência da Súmula nº 7, C. STJ - inadmissibilidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Marcos Milkem Abdala, a fls. 236/257, tirado do v. julgado, sustentando que o v. acórdão negou vigência ao disposto no artigo 159 do Código Civil de 1916, ao não reconhecer o direito do recorrente à indenização por danos morais e materiais, em razão da indevida inscrição no SERASA.

Contrarrrazões ofertadas a fls. 264/268, onde suscitada a preliminar de ausência de pressuposto de admissibilidade. É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistentes em discutir a parte recorrente sobre matéria fático-probatória, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, portanto desafiando o V. Enunciado da Súmula nº 7, E. STJ:

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

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se

São Paulo, 17 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006699-84.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.006699-5/SP

APELANTE : MARIA ANGELICA NEVES DA SILVA LIMA  
ADVOGADO : ANDRE CHAGURI e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO MINAYA SEVERINO e outro  
APELADO : OS MESMOS

#### DECISÃO

*Extrato: danos morais - rediscussão de fatos - incidência da Súmula nº 7, C. STJ - inadmissibilidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Maria Angélica Neves da Silva Lima, a fls. 153/157, tirado do v. julgado, sustentando que o v. acórdão violou o artigo 1º da Lei n.º 8.078/90, porquanto não reconheceu a responsabilidade da recorrida perante os fatos que causaram os danos materiais e morais.

Não foram ofertadas contrarrrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistentes em discutir a parte recorrente sobre matéria fático-probatória, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, portanto desafiando o V. Enunciado da Súmula nº 7, E. STJ:

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

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se

São Paulo, 17 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013638-80.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.013638-9/SP

APELANTE : ESINCA COML/ E ADMINISTRADORA LTDA  
ADVOGADO : MARCIO MELLO CASADO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro  
No. ORIG. : 00136388020014036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Suscitada violação ao art. 535, CPC : inexistência - Tabela Price, spread, multa e devolução de valores - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - Resp. inadmitido - Limitação de juros em 12% a.a. - Insurgência privada prejudicada, nos termos da Súmula 382, E. STJ*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Esinca Comercial e Administradora Ltda, fls. 1.234/1.262, tirado do v. julgado, aduzindo violação ao artigo 535, CPC, artigos 4º, 11 e 13, Decreto 22.626/33, artigos 1º e 2º, Lei 6.899/81, artigo 4º, IX, Lei 4.595/94, artigo 4º, "b", Lei 1.521/51, artigos 39, V e X, e 51, IV, CDC, e artigos 939, 955 e 963, CCB/1916 sustentando omissão julgadora quanto à abusividade do *spread*, defendendo que a Tabela Price capitaliza juros, sendo que os juros são limitados a 12% a.a., inexistente mora em face das ilegalidades debatidas, sendo a multa aplicada limitada a 2%, cabível a devolução em dobro das quantias indevidas.

Não apresentadas contrarrazões, fls. 1.271, verso.

É o suficiente relatório.

Primeiramente, estes os teores das ementas dos v. arestos combatidos, fls. 1.219/1.220 e 1.229 :

*"SISTEMA HIPOTECÁRIO - UTILIZAÇÃO DA TABELA PRICE A NÃO IMPLICAR EM CAPITALIZAÇÃO DE JUROS, NEM NA ESTIPULAÇÃO DE TAXA DE JUROS NOMINAL E EFETIVA - TAXA REFERENCIAL (TR) LEGÍTIMA COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - SPREAD BANCÁRIO : AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE EXCESSIVIDADE, EM COTEJO COM OUTRAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS - AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO DE JUROS A 12% A.A. - CLÁUSULA PENAL A POSSUIR NATUREZA DISTINTA DA DO ENCARGO MORATÓRIO - REPETIÇÃO DO INDÉBITO EM DOBRO A CARECER DE MÁ-FÉ DO CREDOR - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO*

*1- Nenhum óbice se põe no uso da Tabela Price, visando esta fórmula matemática a amortizar a dívida em prestações iguais, onde os juros são calculados no final de cada período, havendo confusão entre capitalização (onde a taxa de juros incide sobre o capital inicial, acrescido de juros acumulados até o período anterior) e amortização (em sua gênese a devolução do principal, acrescido dos juros).*

*2- O Sistema Francês leva em consideração o adimplemento de cada prestação pelo devedor, que paga juros*

sobre o valor do saldo devedor no início do período que está quitando e, após o pagamento da prestação, o mutuário deve somente a parte do capital que ainda não foi amortizada.

3- O débito de juros é feito na data do vencimento de cada parcela, incidindo sobre o saldo devedor anterior, os quais são pagos na mesma data, através do destaque da prestação a ele destinado e, do total da mensalidade, a diferença (parcela menos juros) destina-se à amortização do principal, não havendo de se falar, então, em capitalização. Precedentes.

4- No tocante à TR, como disposto na r. sentença, o saldo devedor do contrato litigado tem como critério de atualização o mesmo índice aplicável à remuneração dos depósitos das cadernetas de poupança.

5- Objetivamente inócuo o debate privado a respeito, pois pacífico o tema em âmbito do Superior Tribunal de Justiça acerca da plena validade da Taxa Referencial, tanto que editada a Súmula 297. Precedente.

6- Em relação ao spread bancário, nenhum reparo a demandar o r. sentenciamento, pois, como bem esclarecido pelo E. Juízo de Primeiro Grau, genérica a arguição de abusividade, em nenhum momento comprovando o autor que os valores praticados pela Caixa Econômica Federal destoam daqueles empregados por outras instituições financeiras, destacando-se que a CEF a ostentar a condição de Banco Público, significando dizer que as demais instituições bancárias privadas, atuantes no sistema financeiro, também auferem o spread, todavia deixou o interessado de se desincumbir de seu ônus de provar que a atuação da apelada refoge à prática comum de mercado, cenário vital à comprovação da agitada excessividade, ressaltando-se caber ao Banco Central do Brasil a intervenção/regulação sobre tal assunto, assim descabido ao Judiciário incursionar sobre o tema, se indemonstrado panorama aviltante/contra legem/abusivo.

7- Não merece guarida o intento privado ao norte da almejada limitação dos juros, por ausente previsão legal de que o percentual esteja limitado aos 12% lançados pelo autor, para a operação hostilizada, destacando-se (mais uma vez) o desenquadramento dos julgados coligidos em sede recursal, pois o exemplo carreado a tratar de cédula de crédito industrial, fls. 1.180, item V, sendo que o próprio item III, fls. 1.179, trata sobre a inexistência de limitação, frisando-se, outrossim, que a matéria também encontra-se apaziguada pelo E. STJ, por meio da Súmula 382. Precedentes.

8- Relativamente à taxa efetiva (16.0754% a.a.) e nominal (15% a.a.) de juros, não merece amparo a tese demandante acerca de laivo em sua exigência, pois aplicáveis em períodos distintos, correspondendo a primeira à anualidade aplicada mensalmente, caindo por terra a tese de ocorrência de capitalização. Precedentes.

9- De natureza diversa dos encargos de mora a pena convencional firmada no contrato (10% sobre o total apurado), possuindo tom de perdas e danos e livremente pactuada, assim inexistindo óbice quanto à sua exigência, por não se confundir com a multa moratória prevista no suscitado artigo 52, § 1º, CDC, aquela assentada nos moldes do artigo 916 e seguintes do CCB/1916, vigente ao tempo dos fatos, consoante o v. aresto jurisprudencial. Precedente.

10- Embora nenhum valor será devolvido ao autor, descabido o pleito para que eventual repetição do indébito ocorresse em dobro, matéria esta também pacífica perante o Superior Tribunal de Justiça, por símile, porquanto demanda comprovação de má-fé por parte da Caixa Econômica Federal. Precedentes.

11- Em referido cenário, diante da inexistência de vícios na atuação econômica, esvazia-se, por completo, o brado privado para aplicação dos ditames da Lei 8.078/90, igualmente descabido o pedido para que a demandada não inscreva o seu nome em cadastro restritivo de crédito, vez que a inadimplência a legitimar o credor a negativar o devedor, ex vi legis, nenhum impedimento se flagrando à espécie, diante do insucesso das pretensões empresariais.

12- Improvimento à apelação. Improcedência ao pedido."

#### "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - REDISCUSSÃO E PREQUESTIONAMENTO - IMPROVIMENTO

1. Para não deixar dúvidas ao insurgente, o spread é uma taxa do mercado financeiro, assim deve ser comprovado que a postura da CEF destoa dos valores comumente exigidos na praça, esta a exegese do texto arrostado, bem assim avulta límpido que a matéria é de regulamentação do BACEN, descabendo, então, a judicial intromissão ao concreto debate.

2. Luta o recorrente até mesmo contra teor de Súmula do E. STJ, no que pertinente à legalidade da TR e da inexistência de limitação de juros, buscando rediscutir o quanto já objetivamente julgado, o que impróprio à via eleita. Precedentes.

3. Cediço que o Julgador não está obrigado a analisar a totalidade dos dispositivos legais trazidos aos autos, quando presentes outros elementos que possibilitem a prestação jurisdicional, fundamentadamente, tal como ocorre, in casu. Precedente.

4. Foi o tema integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de prequestionamento.

5. A respeito tem entendido a E. Terceira Turma desta C. Corte pela denegação, quando este o único alicerce, conforme v. julgamento "in verbis" (Autos de processo n.º 2002.61.00.029957-0, AC 989365 - data do julgamento -17 de agosto de 2005), da lavra do Eminentíssimo Desembargador Federal Dr. Carlos Muta. Precedente.

6. *Improvemento aos embargos de declaração.*"

Ou seja, sob o rótulo de violação ao artigo 535, CPC, lança o polo recorrente arguições puramente com o tom de rediscutir os fatos da lide, assim improsperando o seu intento recursal, por ausente qualquer omissão julgadora :  
*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. GRATIFICAÇÃO NATALINA. INCIDÊNCIA.*

*1. Não há violação do art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem apresenta, de forma inequívoca, fundamentação sobre a questão jurídica que lhe foi proposta, muito embora com posição em sentido contrário ao interesse da parte.*

...

*(AgRg nos EDcl no Ag 1394558/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011)*

*"ADMINISTRATIVO. LIMITAÇÃO AO EXERCÍCIO DO DIREITO DE PROPRIEDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. DEVIDA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ART. 524 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916. DIREITO DE INDENIZAÇÃO DE ÁREA DECLARADA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DA DECISÃO A QUO POR ESTA CORTE. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EXAME PREJUDICADO.*

*1. Não cabe falar em ofensa aos arts. 458, inciso II; e 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão colocada nos autos.*

..."

*(AgRg no AREsp 16.879/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2012, DJe 27/04/2012)*

Relativamente à limitação de juros, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio da Súmula 382, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor :

*"A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade"*

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

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

Com efeito, plenamente resolvidas as questões envolvendo a Tabela Price, o *spread*, a multa e quanto à devolução de valores, buscando a parte empresarial a rediscussão fática da lide, diante da análise das provas ao feito produzidas.

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

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

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. MÚTUO HABITACIONAL. SALDO DEVEDOR. ATUALIZAÇÃO PRÉVIA À AMORTIZAÇÃO. PRECEDENTES. TABELA PRICE. ANATOCISMO. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ.*

*1. É entendimento pacífico neste Superior Tribunal de Justiça que a atualização do saldo devedor deve ser realizada antes, e não após a amortização das parcelas pagas pelo mutuário. Súmula 450/STJ.*

*2. Quanto à alegação de que a aplicação da Tabela Price implica em anatocismo, incidem os óbices expressos nas Súmulas n. 5 e n. 7 do STJ.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no Resp 957.295/DF, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 06/11/2012, DJe 12/11/2012)*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em relação à limitação de juros, bem assim **NEGO-LHE ADMISSIBILIDADE**, quanto ao mais.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004385-62.2001.4.03.6102/SP

2001.61.02.004385-0/SP

APELANTE : NEIF ANTONIO MATTAR (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JOSE WALTER LEONEL ALVES e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro  
APELADO : OS MESMOS

#### DECISÃO

*Extrato: danos morais - rediscussão de fatos - incidência da Súmula nº 7, C. STJ - inadmissibilidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela Caixa Econômica Federal, a fls. 185/200, tirado do v. julgado, sustentando que o v. acórdão violou os artigos 333, inciso I, e 159 do Código Civil de 1916 e aos artigos 884, 944 e 946 do Código Civil de 2002, aduzindo que não foram comprovados os danos alegados e que o valor arbitrado da indenização é extremamente elevado.

Contrarrazões ofertadas a fls. 205/211, onde suscitada a preliminar de ausência de pressupostos de admissibilidade.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistentes em discutir a parte recorrente sobre matéria fático-probatória, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, portanto desafiando o V. Enunciado da Súmula nº 7, E. STJ:

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

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se

São Paulo, 18 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008678-86.1998.4.03.6100/SP

2002.03.99.044119-8/SP

APELANTE : RUBENS TIBALDI CARDOSO  
ADVOGADO : SERGIO GIRÃO METELO BEIRANTE e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 98.00.08678-1 17 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: danos morais - rediscussão de fatos - incidência da Súmula nº 7, C. STJ - inadmissibilidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela Caixa Econômica Federal, a fls. 248/265, tirado do v. julgado, sustentando que o v. acórdão violou os artigos 331, inciso I, do Código de Processo Civil, o artigo 159 do Código Civil de 1916 e os artigos 884, 944, 945 e 946 do Código Civil de 2002, porquanto o autor não comprovou os danos sofridos, tampouco o ato culposo da recorrente. Aduz, igualmente, que o valor arbitrado da indenização é extremamente elevado.

Contrarrrazões ofertadas a fls. 269/277, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistentes em discutir a parte recorrente sobre matéria fático-probatória, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, portanto desafiando o V. Enunciado da Súmula nº 7, E. STJ:

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

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se

São Paulo, 17 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004552-60.2002.4.03.6000/MS

2002.60.00.004552-0/MS

APELANTE	: MARCO ANDRE NOGUEIRA HANSON
ADVOGADO	: GUSTAVO ROMANOWSKI PEREIRA
APELADO	: ESQUADRIAS ITALIANA LTDA
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: CLEONICE JOSE DA SILVA HERCULANO

DECISÃO

*Extrato: danos morais - rediscussão de fatos - incidência da Súmula nº 7, C. STJ - inadmissibilidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Marco André Nogueira Hanson, a fls. 210/230, tirado do v. julgado, sustentando que o v. acórdão negou vigência ao artigo 159 do Código Civil de 1916, porquanto não reconheceu a responsabilidade da recorrida perante os fatos que causaram os danos materiais e morais.

Contrarrrazões ofertadas a fls. 234/239, onde suscitada a preliminar de ausência de pressuposto de admissibilidade e de prequestionamento.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistentes em discutir a parte recorrente sobre matéria fático-probatória, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, portanto desafiando o V. Enunciado da Súmula nº 7, E. STJ:

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

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se

São Paulo, 17 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017566-05.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.017566-1/SP

APELANTE : JOSE ANTONIO LUCAS DA TRINDADE  
ADVOGADO : TARCISIO OLIVEIRA DA SILVA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : KATIA APARECIDA MANGONE  
APELADO : OS MESMOS

#### DECISÃO

*Extrato: Danos morais - rediscussão de fatos - incidência da Súmula nº 7, C. STJ - inadmissibilidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por José Antonio Lucas da Trindade, a fls. 220/236, tirado do v. julgado, sustentando que o valor da indenização fixada é insuficiente para reparar o dano causado.

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistentes em discutir a parte recorrente sobre matéria fático-probatória, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, portanto desafiando o V. Enunciado da Súmula nº 7, E. STJ:

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

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se

São Paulo, 18 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009315-80.2002.4.03.6105/SP

2002.61.05.009315-9/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro  
APELADO : WILSON RODRIGUES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : PLINIO AMARO MARTINS PALMEIRA

#### DECISÃO

*Extrato: danos morais - rediscussão de fatos - incidência da Súmula nº 7, C. STJ - inadmissibilidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Wilson Rodrigues de Oliveira, a fls. 254/259, tirado do v. julgado, sustentando que o v. acórdão vulnera o artigo 186 do Código Civil, porquanto não reconheceu a responsabilidade da recorrida perante os fatos que causaram os danos materiais e morais.

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistentes em discutir a parte recorrente sobre matéria fático-probatória, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, portanto desafiando o V. Enunciado da Súmula nº 7, E. STJ:

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

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se

São Paulo, 18 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004601-67.2003.4.03.6000/MS

2003.60.00.004601-2/MS

APELANTE : JOSE FRANCISCO MOREIRA  
ADVOGADO : CRISTIANO KURITA e outro  
APELADO : Universidade Federal de Mato Grosso do Sul UFMS  
ADVOGADO : AECIO PEREIRA JUNIOR e outro

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por JOSE FRANCISCO MOREIRA a fls. 393/444, aduzindo:

a) negativa de vigência aos artigos 186 e 927 do Código Civil, pugnando pela condenação da Recorrida ao pagamento de danos morais e materiais. Sustenta, em síntese, que a perda de movimentos de sua face esquerda é resultado de erro médico havido no procedimento cirúrgico realizado para retirada de tumor.

b) divergência jurisprudencial acerca do tema.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, conclui-se pela inadmissibilidade da irresignação posta, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

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

Intimem-se.

São Paulo, 01 de julho de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024641-61.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.024641-6/SP

APELANTE : CONSTRUTORA ANDRADE GUTIERREZ S/A  
ADVOGADO : SÉRGIO RICARDO PENTEADO DE AGUIAR e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CAMILA MODENA e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00246416120034036100 15 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: danos morais - rediscussão de fatos - incidência da Súmula nº 7, C. STJ - inadmissibilidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela Caixa Econômica Federal, a fls. 336/353, tirado do v. julgado, sustentando que o v. acórdão violou os artigos 2º e 14, § 3º, inciso II, da Lei n.º 8.078/90 e os artigos 186, 927 e 945 do Código Civil, na medida que apenas figurou como mera arrecadadora do tributo, não sendo aplicável o Código de Defesa do Consumidor, que a fraude é fato imprevisível e, não concorrendo com culpa, não está caracterizada a responsabilidade objetiva, não podendo, portanto, ser penalizada em danos materiais e morais. Contrarrazões ofertadas a fls. 356/367, onde suscitada a preliminar de ausência de pressupostos de admissibilidade.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistentes em discutir a parte recorrente sobre matéria fático-probatória, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, portanto desafiando o V. Enunciado da Súmula nº 7, E. STJ:

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

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se

São Paulo, 17 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017616-41.1996.4.03.6100/SP

2004.03.99.014634-3/SP

APELANTE : JOAO DOS SANTOS GUIMARAES e outros  
: JOSE DALCI MENDES FERREIRA  
: JOSE DOS SANTOS PINHEIRO  
: JOSE ROBERTO DOS SANTOS  
: JOSE TRAJANO DA SILVA

ADVOGADO : JOSEPHA VICENTE VARGAS  
APELADO : MANOEL GUANAES COSTA  
ADVOGADO : MARIA APPARECIDA TESSARI MOTTA  
No. ORIG. : MARIA CELIA VALENTIN  
: MARIA HELENA UGLAR PINHEIRO  
: ROBERTO GOMES CALDAS NETO e outro  
: Banco Central do Brasil  
: JOSE OSORIO LOURENCAO  
: 96.00.17616-7 17 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: REsp em ação ordinária - planos econômicos - correção monetária de cadernetas de poupança - Planos Collor I e II - valores bloqueados - índices aplicáveis - repetitividade - sobrestamento.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por João dos Santos Guimarães e outros, a fls. 341/353, em face do Banco Central do Brasil - BACEN, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ser aplicável o IPC como índice de correção monetária dos ativos bloqueados em virtude dos Planos Collor I e II, nos termos das leis nº 8.024/90 e 8.177/91.

Contrarrrazões ofertadas a fls. 370/371, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Destaque-se o presente feito oferece repetitividade de questões em suficiente identidade, sendo que já enviados previamente feitos a seu exame, assim se impondo o sobrestamento a este recurso, em mesma linha interposto, nos termos do § 1º, do art. 543-C, CPC:

*"RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. CADERNETAS DE POUPANÇA. PLANOS ECONÔMICOS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE MACRO-LIDE MULTITUDINÁRIA EM AÇÕES INDIVIDUAIS MOVIDAS POR POUPADORES. JULGAMENTO NOS TERMOS DO ART. 543-C, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO LIMITADO A MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL, INDEPENDENTEMENTE DE JULGAMENTO DE TEMA CONSTITUCIONAL PELO C. STF. PRELIMINAR DE SUSPENSÃO DO JULGAMENTO AFASTADA. CONSOLIDAÇÃO DE ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL FIRMADA EM INÚMEROS PRECEDENTES DESTA CORTE. PLANOS ECONÔMICOS BRESSER, VERÃO, COLLOR I E COLLOR II. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. PRESCRIÇÃO. ÍNDICES DE CORREÇÃO."*  
(REsp 1107201)

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017616-41.1996.4.03.6100/SP

2004.03.99.014634-3/SP

APELANTE : JOAO DOS SANTOS GUIMARAES e outros  
: JOSE DALCI MENDES FERREIRA  
: JOSE DOS SANTOS PINHEIRO  
: JOSE ROBERTO DOS SANTOS  
: JOSE TRAJANO DA SILVA  
: JOSEPHA VICENTE VARGAS  
: MANOEL GUANAES COSTA

ADVOGADO : MARIA APPARECIDA TESSARI MOTTA  
APELADO : MARIA CELIA VALENTIN  
ADVOGADO : MARIA HELENA UGLAR PINHEIRO  
No. ORIG. : ROBERTO GOMES CALDAS NETO e outro  
: Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
No. ORIG. : 96.00.17616-7 17 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: REx em ação ordinária - planos econômicos - correção monetária de cadernetas de poupança - Planos Collor I e II - índices aplicáveis - ausência de alegação de Repercussão Geral - incidência do artigo 543-A, CPC - inadmissibilidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por João dos Santos Guimarães e outros, a fls. 354/365, em face do Banco Central do Brasil - BACEN, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo que a fixação de índice diverso do IPC para correção monetária das cadernetas de poupança, por ocasião dos Planos Collor I e II, viola o direito adquirido ou o ato jurídico perfeito, nos termos do art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal.

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na ausência de alegação da repercussão geral, conforme demanda o artigo 543-A, do CPC.

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026624-42.1996.4.03.6100/SP

2004.03.99.022413-5/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO PEREZ DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : MARIA INES COSTA FERREIRA TORRES  
ADVOGADO : JOAO CASIMIRO COSTA NETO e outro  
No. ORIG. : 96.00.26624-7 14 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: danos materiais - rediscussão de fatos - incidência da Súmula nº 7, C. STJ - inadmissibilidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela Caixa Econômica Federal, a fls. 241/249, tirado do v. julgado, sustentando que o v. acórdão violou o artigo 38 da Lei n.º 4.595/64, o artigo 10 da Lei Complementar n.º 105/2001, os artigos 136 e 667 do Código Civil, e os artigos 332 e 331, inciso I, do Código de Processo Civil, ao não reconhecer a responsabilidade da recorrida perante os prejuízos causados ao recorrente.

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistentes em discutir a parte recorrente sobre matéria fático-probatória, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, portanto desafiando o V. Enunciado da Súmula nº 7, E. STJ:

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

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se

São Paulo, 18 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0308441-12.1994.4.03.6102/SP

2004.03.99.025866-2/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro  
APELADO : JOSE EDUARDO DELFINI  
ADVOGADO : ADERSON ELIAS DE CAMPOS e outro  
No. ORIG. : 94.03.08441-3 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

*Extrato: danos morais - rediscussão de fatos - incidência da Súmula nº 7, C. STJ - inadmissibilidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela Caixa Econômica Federal, a fls. 328/343, tirado do v. julgado, sustentando que o v. acórdão violou os artigos 186, 333, inciso I, 884 e 927 do Código Civil, aduzindo que não foram comprovados os danos alegados e que o valor arbitrado da indenização é extremamente elevado.

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistentes em discutir a parte recorrente sobre matéria fático-probatória, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, portanto desafiando o V. Enunciado da Súmula nº 7, E. STJ:

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

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se

São Paulo, 18 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014360-95.1993.4.03.6100/SP

2004.03.99.029629-8/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TERESA DESTRO e outro  
APELADO : RONALDO TENORIO DOS SANTOS  
APELADO : FENIX OPERADORA TURISTICA LTDA  
ADVOGADO : MAURICIO ANTONIO DA SILVA COSTA e outro  
No. ORIG. : 93.00.14360-3 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: danos morais - rediscussão de fatos - incidência da Súmula nº 7, C. STJ - inadmissibilidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela Caixa Econômica Federal, a fls. 329/374, tirado do v. julgado sustentando que o v. acórdão violou o artigo 159 do Código Civil de 1916 e o artigo 458, incisos I a III, do Código de Processo Civil, ao não observar a responsabilidade do co-réu e da recorrida nos eventos danosos.

Contrarrrazões ofertadas a fls. 367/375, onde suscitada a preliminar de ausência de pressupostos de admissibilidade.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistentes em discutir a parte recorrente sobre matéria fático-probatória, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, portanto desafiando o V. Enunciado da Súmula nº 7, E. STJ:

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

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se

São Paulo, 18 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008133-06.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.008133-0/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO  
APELADO : HEBERT PIERINI LOPRETO  
ADVOGADO : RENATO DE MATTOS LOURENÇO e outro

#### DECISÃO

*Extrato: danos morais - rediscussão de fatos - incidência da Súmula nº 7, C. STJ - inadmissibilidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela Caixa Econômica Federal, a fls. 210/247, tirado do v. julgado, sustentando que o v. acórdão violou os artigos 884, 944, 945 e 946 do Código Civil, porquanto o valor arbitrado

da indenização é extremamente elevado.  
Contrarrazões ofertadas a fls. 253/258, ausentes preliminares.  
É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistentes em discutir a parte recorrente sobre matéria fático-probatória, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, portanto desafiando o V. Enunciado da Súmula nº 7, E. STJ:

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

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se

São Paulo, 17 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016052-56.1998.4.03.6100/SP

2005.03.99.046117-4/SP

APELANTE : ROSANA MOLINA DOS SANTOS  
ADVOGADO : ANTONIO HENRIQUE ORTIZ RIZZO  
APELANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO  
ADVOGADO : JOSE SANCHES DE FARIA  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 98.00.16052-3 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA ESTRUTURA AEROPORTUARIA INFRAERO a fls. 382/421, aduzindo especificamente contrariedade ao art. 21, do CPC, bem como ao princípio da sucumbência.

Argumenta que a Recorrida não logrou êxito em todos pedidos deduzidos na presente demanda, motivo pelo que os honorários advocatícios devem ser compensados reciprocamente.

É o suficiente relatório.

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

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

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

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

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

*1. Os honorários advocatícios são passíveis de modificação na instância especial tão somente quando se*

*mostrarem irrisórios ou exorbitantes, e "somente se abstraída a situação fática na análise realizada pelo Tribunal de origem". (AgRg no Ag 1.198.911/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 20.4.2010, DJe 3.5.2010).*

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

*REsp 1276927 / PRRECURSO ESPECIAL 2011/0214922-4 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJe 14/02/2012 - RELATOR : Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES*

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. LICENCIAMENTO. ANULAÇÃO. INCAPACIDADE. ADIDO. REINTEGRAÇÃO PARA FINS DE TRATAMENTO DE SAÚDE. REVISÃO DO PERCENTUAL DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ÓBICE NA SÚMULA N. 7/STJ. JUROS MORATÓRIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. LEI N. 11.960/09 QUE ALTEROU O ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97. APLICAÇÃO IMEDIATA. EFEITOS RETROATIVOS. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. (...)*

*4. O Tribunal Regional arbitrou a verba honorários em 10% do valor da condenação, a ser apurado na fase de liquidação de sentença. Outrossim, a análise das circunstâncias que contribuem para a adequada fixação dos valores devidos a título de honorários advocatícios é atribuição das instâncias ordinárias. E eventual reforma dessa decisão, quando não há excessividade ou irrisoriedade (como no caso), importa em reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado para este órgão colegiado pela Súmula n. 7 deste Tribunal. (...)"*

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

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00021 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0035678-47.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.035678-5/SP

AUTOR	: VALDIR DE FREITAS REGO
ADVOGADO	: TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA
RÉU	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: ELIZABETH CLINI DIANA e outros
INTERESSADO	: VALDEMAR ALVES DE ARAUJO e outros
	: VALDEMAR JOSE DA SILVA
	: VALDEIR JOSE SOARES DA SILVA
	: VALDIR BEZERRA DA SILVA
ADVOGADO	: TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA
No. ORIG.	: 2003.61.00.033086-5 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (CEF), a fls. 199/202, tirado do v. julgado proferido em sede de Ação Rescisória (fls. 159/160-164/169 e 190/193), o qual, (i) no juízo rescindente, reconheceu a ofensa ao artigo 485, IV, do Código de Processo Civil, em virtude de a r. sentença dos Embargos à Execução originários (autos n. 2003.61.00.033086-5) ter malferido a coisa julgada, emanada da ação de rito ordinário (autos n. 2000.03.99.028226-9), que estabeleceu a aplicação dos expurgos inflacionários de

janeiro/1989, abril e maio de 1990 e fevereiro/1991 a título de correção monetária do saldo em conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), e, (ii) no juízo rescisório, julgou improcedente a pretensão formulada nos citados Embargos à Execução, referente à exclusão, da condenação, a incidência dos percentuais concernentes aos meses de maio/1990 e fevereiro/1991, com fundamento no artigo 741, parágrafo único, CPC.

A Recorrente aduz, especificamente, a presença de violação ao CPC, artigo 458, V, pois, nos termos da Súmula n. 343/E. STF, é inadmissível o manuseio da Ação Rescisória quando a decisão rescindenda resultar de interpretação controvertida nos tribunais, assim caracterizado este feito como mero sucedâneo recursal.

Contrarrazões a fls. 219/222.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na ausência de oportuna oposição de Embargos Infringentes relativamente ao V. Acórdão recorrido, proferido por maioria, especificamente no que concerne à procedência desta Ação Rescisória, (fls. 169-verso).

A propósito, a Súmula n. 207 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"207. É inadmissível recurso especial quando cabíveis embargos infringentes contra o acórdão proferido no tribunal de origem."*

No mesmo sentido, a orientação do Excelso Pretório, *verbis*:

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MATÉRIA PROCESSUAL. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DAS VIAS RECURSAIS NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. AINDA CABÍVEIS OS EMBARGOS INFRINGENTES PREVISTOS NO ART. 530 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281/STF. Agravo regimental desprovido."*

*(Agravo Regimental no Recurso Extraordinário n° 464.780 Paraná, Segunda Turma, Relator Ministro Ayres Britto, unânime, DJE 31.05.2011).*

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO-ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281/STF.*

*O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal).*

*Sucedede que, a decisão proferida nos embargos de declaração não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda eram cabíveis os embargos infringentes.*

*Incidência, no caso, da Súmula 281/STF.*

*Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(Agravo Regimental no Recurso Extraordinário n° 585.414 Rio de Janeiro, Segunda Turma, Relator Ministro Joaquim Barbosa, unânime, DJE 17.12.2009).*

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a Parte Recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

2006.03.00.035678-5/SP

AUTOR : VALDIR DE FREITAS REGO  
ADVOGADO : TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA  
RÉU : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA e outros  
INTERESSADO : VALDEMAR ALVES DE ARAUJO e outros  
: VALDEMAR JOSE DA SILVA  
: VALDEIR JOSE SOARES DA SILVA  
: VALDIR BEZERRA DA SILVA  
ADVOGADO : TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA  
No. ORIG. : 2003.61.00.033086-5 19 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (CEF), a fls. 205/209, tirado do v. julgado proferido em sede de Ação Rescisória (fls. 159/160-164/169 e 190/193), o qual, (i) no juízo rescindente, reconheceu a ofensa ao artigo 485, IV, do Código de Processo Civil, em virtude de a r. sentença dos Embargos à Execução originários (autos n. 2003.61.00.033086-5) ter malferido a coisa julgada, emanada da ação de rito ordinário (autos n. 2000.03.99.028226-9), que estabeleceu a aplicação dos expurgos inflacionários de janeiro/1989, abril e maio de 1990 e fevereiro/1991 a título de correção monetária do saldo em conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), e, (ii) no juízo rescisório, julgou improcedente a pretensão formulada nos citados Embargos à Execução, referente à exclusão, da condenação, da incidência dos percentuais concernentes aos meses de maio/1990 e fevereiro/1991, com fundamento no artigo 741, parágrafo único, CPC.

A Recorrente aduz, especificamente, à luz da Súmula n. 343/E. STF, a inviabilidade do manuseio de Ação Rescisória quando a decisão rescindenda resultar de interpretação controvertida nos tribunais, assim caracterizado este feito como mero sucedâneo recursal, a teor do artigo 485, V, CPC.

Contrarrazões a fls. 215/218.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na ausência de oportuna oposição de Embargos Infringentes relativamente ao V. Acórdão recorrido, proferido por maioria, especificamente no que concerne à procedência desta Ação Rescisória, (fls. 169-verso).

A propósito, a Súmula n. 281 do Excelso Pretório, deste teor:

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

No mesmo sentido, recentes decisões da Suprema Corte, *verbis*:

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MATÉRIA PROCESSUAL. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DAS VIAS RECURSAIS NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. AINDA CABÍVEIS OS EMBARGOS INFRINGENTES PREVISTOS NO ART. 530 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281/STF. Agravo regimental desprovido."*  
*(Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 464.780 Paraná, Segunda Turma, Relator Ministro Ayres Britto, unânime, DJE 31.05.2011).*

**"EMENTA:** AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO-ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281/STF.

*O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal).*

*Sucedee que, a decisão proferida nos embargos de declaração não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda eram cabíveis os embargos infringentes.*

*Incidência, no caso, da Súmula 281/STF.*

*Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 585.414 Rio de Janeiro, Segunda Turma, Relator Ministro Joaquim Barbosa, unânime, DJE 17.12.2009).*

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a Parte Recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009664-59.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.009664-0/SP

APELANTE : CLEIDE TEIXEIRA DIAS GUERRA  
ADVOGADO : ALFREDO LUCIO DOS REIS FERRAZ  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DUILIO JOSE SANCHEZ OLIVEIRA

DECISÃO

*Extrato: danos morais - rediscussão de fatos - incidência da Súmula nº 7, C. STJ - inadmissibilidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Cleide Teixeira Dias Guerra, a fls. 223/311, tirado do v. julgado, sustentando que o v. acórdão contrariou o disposto na Lei n.º 8.078/90 e os artigos 186 e 927 do Código Civil, porquanto não reconheceu a responsabilidade da recorrida perante os fatos que causaram os danos materiais e morais.

Contrarrrazões ofertadas a fls. 315/317, onde suscitada a preliminar de ausência de pressuposto de admissibilidade e de prequestionamento.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistentes em discutir a parte recorrente sobre matéria fático-probatória, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, portanto desafiando o V. Enunciado da Súmula nº 7, E. STJ:

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

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo

qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.  
Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.  
Intimem-se  
São Paulo, 18 de junho de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007257-65.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.007257-5/SP

APELANTE : ZELIA NEJELSCHI LUZ  
ADVOGADO : DANIEL APARECIDO COREGIO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : EGLE ENIANDRA LAPRESA e outro

#### DECISÃO

*Extrato: danos morais - rediscussão de fatos - incidência da Súmula nº 7, C. STJ - inadmissibilidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Zélia Nejelschi Luz, a fls. 151/182, tirado do v. julgado, sustentando que o v. acórdão negou vigência aos artigos 6º, inciso VIII, e 14 do Código de Defesa do Consumidor, porquanto não reconheceu a responsabilidade da recorrida perante os fatos que causaram os danos materiais e morais. Contrarrazões ofertadas a fls. 189/188, onde suscitada a preliminar de ausência de pressuposto de admissibilidade. É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistentes em discutir a parte recorrente sobre matéria fático-probatória, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, portanto desafiando o V. Enunciado da Súmula nº 7, E. STJ:

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

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se

São Paulo, 17 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000046-60.2006.4.03.6110/SP

2006.61.10.000046-3/SP

APELANTE : EDNA APARECIDA DE SOUZA SILVA  
ADVOGADO : JONADABE LAURINDO e outro  
CODINOME : EDNA APARECIDA DE SOUZA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro

## DECISÃO

*Extrato: Danos morais - rediscussão de fatos - incidência da Súmula nº 7, C. STJ - inadmissibilidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Edna Aparecida de Souza Silva, a fls. 148/159, tirado do v. julgado, sustentando que o valor da indenização fixada é insuficiente para reparar o dano causado.

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistentes em discutir a parte recorrente sobre matéria fático-probatória, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, portanto desafiando o V. Enunciado da Súmula nº 7, E. STJ:

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

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se

São Paulo, 18 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001766-50.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.001766-8/SP

APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: MARCELO PERES e outro
APELADO	: GLAUCIA GOMES TEIXEIRA
ADVOGADO	: MARCELO ALCAZAR e outro
INTERESSADO	: EXPORT TUBOS IND/ E COM/ LTDA

## DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por GLAUCIA GOMES TEIXEIRA, às fls. 174/193, da r. decisão monocrática (fls. 169/172)

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

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

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

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

(...)

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

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

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 169/172).

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

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

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

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

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

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

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

3. Agravo regimental desprovido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 14 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001314-21.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.001314-8/SP

APELANTE : JULIO FERNANDO LIMA DE MORAES e outro  
: ODETE PEDROSO DE MORAES  
ADVOGADO : ALEXANDRE RICARDO DE MICHIELLI e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF e outro  
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos

ADVOGADO : REGINALDO CAGINI e outro  
No. ORIG. : 00013142120074036109 3 Vr PIRACICABA/SP

## DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por JÚLIO FERNANDO LIMA DE MORAES, às fls. 353/367, da r. decisão monocrática (fls. 347/349).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

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

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

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

(...)

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

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

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 347/349).

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

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

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

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

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

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

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

3. Agravo regimental desprovido.

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

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

Intimem-se.

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

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001314-21.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.001314-8/SP

APELANTE : JULIO FERNANDO LIMA DE MORAES e outro  
: ODETE PEDROSO DE MORAES  
ADVOGADO : ALEXANDRE RICARDO DE MICHIELLI e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF e outro  
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : REGINALDO CAGINI e outro  
No. ORIG. : 00013142120074036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por JÚLIO FERNANDO LIMA DE MORAES, às fls. 368/378, da r. decisão monocrática (fls. 347/349).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

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

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

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

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

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

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 347/349).

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

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irrisignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta

pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

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

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

Intimem-se.

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

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003812-75.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.003812-3/SP

APELANTE : JOSE FERREIRA SIMOES  
ADVOGADO : CELIO RODRIGUES PEREIRA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por JOSÉ FERREIRA SIMÕES, às fls. 50/64, da r. decisão monocrática (fls. 39/40)

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

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

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

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

(...)

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

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

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 39/40).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para

o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

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

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

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

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

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

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

3. Agravo regimental desprovido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 14 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000756-25.2007.4.03.6117/SP

2007.61.17.000756-6/SP

APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: DENISE DE OLIVEIRA e outro
APELADO	: MARIA ROSA ANTUNES DA SILVA
ADVOGADO	: LUIZ FREIRE FILHO e outro
PARTE RE'	: TATIANA GERMANO GONCALEZ
ADVOGADO	: VIVIANI BERNARDO FRARE (Int.Pessoal)

DECISÃO

*Extrato: danos morais - rediscussão de fatos - incidência da Súmula nº 7, C. STJ - inadmissibilidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Maria Rosa Antunes da Silva, a fls. 267/285, tirado do v. julgado, sustentando que o v. acórdão negou vigência aos artigos 20 e 22 da Lei n.º 10.150/200, porquanto não reconheceu a responsabilidade da recorrida perante os fatos que causaram os danos morais.

Contrarrrazões ofertadas a fls. 295/298, onde suscitada a preliminar de ausência de pressuposto de admissibilidade e de prequestionamento.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistentes em discutir a parte recorrente sobre matéria fático-probatória, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, portanto desafiando o V. Enunciado da Súmula nº 7, E. STJ:

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

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se

São Paulo, 17 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032528-23.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.032528-4/SP

APELANTE	: MANOEL GONCALVES SIQUEIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	: RAUL ALEJANDRO PERIS e outro
REPRESENTANTE	: ANTONIA TERESA PICELLI SIQUEIRA
ADVOGADO	: RAUL ALEJANDRO PERIS e outro
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: TADAMITSU NUKUI e outro
No. ORIG.	: 00325282320084036100 23 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por ESPÓLIO DE MANOEL GONÇALVES SIQUEIRA, às fls. 241/254, da r. decisão monocrática (fls. 222/223).

Não foram ofertadas contrarrrazões.

É o suficiente relatório.

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

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

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

(...)

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

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

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 222/223).

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

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

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

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

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

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

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

3. Agravo regimental desprovido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032528-23.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.032528-4/SP

APELANTE	: MANOEL GONCALVES SIQUEIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	: RAUL ALEJANDRO PERIS e outro
REPRESENTANTE	: ANTONIA TERESA PICELLI SIQUEIRA
ADVOGADO	: RAUL ALEJANDRO PERIS e outro
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: TADAMITSU NUKUI e outro
No. ORIG.	: 00325282320084036100 23 Vt SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por ESPÓLIO DE MANOEL GONÇALVES SIQUEIRA, às fls. 257/272, da r. decisão monocrática (fls. 222/223).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

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

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

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

(...)

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

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

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 222/223).

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006666-80.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.006666-8/SP

AGRAVANTE : RICHARD RAIZA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/07/2013 149/1516

ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO VIEIRA e outro  
REPRESENTANTE : ELIZABETH ORSI RAIZA  
AGRAVANTE : ELISANGELA APARECIDA GALO RAIZA  
ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO VIEIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2008.61.00.013878-2 12 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

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

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Richard Raiza e Outra, a fls. 145/156, tirado do v. julgado proferido no presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência o indeferimento do pedido de antecipação dos efeitos da tutela postulado com vistas à anulação do registro da carta de arrematação/adjudicação, relativos ao imóvel objeto do contrato, bem como a instituição financeira se abstenha de alienar o imóvel a terceiros.

É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0013878-25.2008.4.03.6100), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 127*

*0013878-25.2008.4.03.6100*

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 06/08/2010*

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

*"(...)JULGO EXTINTO o presente feito, sem julgamento do mérito. Custas e honorários a serem arcados pela parte autora, fixados estes em 10% (dez) por cento sobre o valor dado à causa, a serem pagos somente se no prazo estabelecido pelo artigo 12 da Lei 1.060/50, comprovar a ré a perda da condição de necessitada da autora, nos termos do 2º do artigo 11 da referida lei. Envie-se esta sentença por meio de correio eletrônico ao Excelentíssimo Desembargador Federal relator do Agravo de Instrumento interposto nos autos, nos termos do artigo 149, III, Provimento nº 64, de 28.4.2005, da Corregedoria Regional da Justiça Federal da 3ª Região. Oportunamente, arquivem-se os autos observadas as formalidades legais Disponibilização D.Eletrônico de sentença em 02/09/2010 ,pag 0*

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006666-80.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.006666-8/SP

AGRAVANTE : RICHARD RAIZA e outro  
ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO VIEIRA e outro  
REPRESENTANTE : ELIZABETH ORSI RAIZA  
AGRAVANTE : ELISANGELA APARECIDA GALO RAIZA  
ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO VIEIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2008.61.00.013878-2 12 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

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

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Richard Raiza e Outra, a fls. 157/164, tirado do v. julgado proferido no presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência o indeferimento do pedido de antecipação dos efeitos da tutela postulado com vistas à anulação do registro da carta de arrematação/adjudicação, relativos ao imóvel objeto do contrato, bem como a instituição financeira se abstenha de alienar o imóvel a terceiros.

É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0013878-25.2008.4.03.6100), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 127*

*0013878-25.2008.4.03.6100*

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 06/08/2010*

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

*"(...)JULGO EXTINTO o presente feito, sem julgamento do mérito.Custas e honorários a serem arcados pela parte autora, fixados estes em 10% (dez) por cento sobre o valor dado à causa, a serem pagos somente se no prazo estabelecido pelo artigo 12 da Lei 1.060/50, comprovar a ré a perda da condição de necessitada da autora, nos termos do 2º do artigo 11 da referida lei.Envie-se esta sentença por meio de correio eletrônico ao Excelentíssimo Desembargador Federal relator do Agravo de Instrumento interposto nos autos, nos termos do artigo 149, III, Provimento nº 64, de 28.4.2005, da Corregedoria Regional da Justiça Federal da 3ª Região.Oportunamente, arquivem-se os autos observadas as formalidades legais Disponibilização D.Eletrônico de sentença em 02/09/2010 ,pag 0*

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022948-32.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.022948-2/SP

APELANTE : MARCIO ANTONIO LINS  
ADVOGADO : EDUARDO DE SÁ MARTON e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : EMANUELA LIA NOVAES e outro  
No. ORIG. : 00229483220094036100 12 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

*Extrato: danos morais - rediscussão de fatos - incidência da Súmula nº 7, C. STJ - inadmissibilidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Márcio Antônio Lins, a fls. 268/303, tirado do v. julgado, sustentando que o v. acórdão negou vigência ao artigo 6º da Lei n.º 8.078/90, porquanto não reconheceu a

responsabilidade da recorrida perante os fatos que causaram os danos materiais e morais.  
Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistentes em discutir a parte recorrente sobre matéria fático-probatória, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, portanto desafiando o V. Enunciado da Súmula nº 7, E. STJ:

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

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se

São Paulo, 17 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010744-41.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.010744-2/SP

APELANTE	: JORGE FERNANDO DE MOURA e outros
	: JOSE AFONSO DA SILVA
	: JOSE CARLOS PETENUSSI
	: PAULO RICARDO GOMES GARCIA
	: WILSON AMANCIO
ADVOGADO	: MIRIAN PAULET WALLER DOMINGUES e outro
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
No. ORIG.	: 00107444120094036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por JORGE FERNANDO DE MOURA E OUTROS, às fls. 135/150, da r. decisão monocrática (fls. 122/126)

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

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

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

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

(...)

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

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

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 122/126).

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

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

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

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

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

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

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

3. Agravo regimental desprovido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 14 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009912-05.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.009912-0/SP

APELANTE : PASTA ITALIA LTDA -ME  
ADVOGADO : RODRIGO FERREIRA DA COSTA SILVA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : EGLE ENIANDRA LAPREZA e outro  
No. ORIG. : 00099120520094036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

*Extrato: danos morais - rediscussão de fatos - incidência da Súmula nº 7, C. STJ - inadmissibilidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Pasta Itália Ltda - ME, a fls. 118/132, tirado do v. julgado, sustentando divergência jurisprudencial sobre o tema, porquanto o v. acórdão não reconheceu a responsabilidade da recorrida perante os fatos que causaram os danos materiais e morais.

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistentes em discutir a parte recorrente sobre matéria fático-probatória, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, portanto desafiando o V. Enunciado da Súmula nº 7, E. STJ:

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

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se

São Paulo, 17 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000323-77.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.000323-4/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CAMILA MODENA  
APELADO : ELIANA MARIA GOMES LORENZETTI  
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE PLACCA e outro  
No. ORIG. : 00003237720094036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

*Extrato : Art. 29-C, Lei 8.036/90 - Após a remessa, ao C. STJ, do debate, em razão da novel interpretação sobre a matéria, a teor da inconstitucionalidade declarada pelo Excelso Pretório, a própria CEF requereu a desistência recursal, perante a Superior Instância, resignada com o julgamento meritório a respeito (cabimento dos honorários advocatícios) - Resp. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela Caixa Econômica Federal, fls. 368/371, tirado do v. julgado, defendendo a litude da isenção prevista no artigo 29-C, Lei 8.036/90.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 377/380.

Houve sobrestamento do Resp., fls. 382/383, diante de paradigmas enviados ao C. STJ, todavia a própria CEF, recorrente nos autos encaminhados, requereu a desistência dos recursos naquela seara, fls. 385.

É o suficiente relatório.

Esta C. Corte, por meio dos autos 2002.03.00.010622-2 e 2008.61.06.011249-9, submeteu a matéria envolvendo os honorários advocatícios à Superior Instância, tendo em vista a superação do Resp 111157, inserto no rito dos Recursos Repetitivos, face ao julgamento, pelo Excelso Pretório, reconhecendo a inconstitucionalidade do artigo 29-C, Lei Processual Civil.

Em consulta ao Sistema Processual do C. Superior Tribunal de Justiça, extrai-se que a própria Caixa Econômica Federal requereu a desistência dos processos acima mencionados, significando dizer adequou-se ao quanto assentado pela Suprema Corte, com trânsito em julgado, não mais detendo interesse no debate correlato. É dizer, de plena sintonia a solução lançada pelo v. voto hostilizado com a novel interpretação sobre a matéria, no tocante ao cabimento da fixação de honorários advocatícios.

Assim, cai por terra qualquer irresignação economiária, merecendo ser negada a admissibilidade ao seu Especial, diante de sua própria postura.

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

Intimem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO ESPECIAL CÍVEL Nº 0015846-86.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015846-2/SP

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES  
AGRAVADO : JOSE ROBERTO BAMONTE e outro  
: VILMA REGINA STANKEVICIUS BAMONTE  
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES  
PARTE RE' : BANCO NOSSA CAIXA S/A  
No. ORIG. : 2002.61.00.023843-9 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do presente AGRAVO DE DECISÃO DENEGATÓRIA DO RESP, interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023095-88.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.023095-1/SP

AGRAVANTE : LUIZ ANTONIO GONCALVES e outro  
: MARIA ALICE JESUS GONCALVES  
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MILENE NETINHO JUSTO e outro  
AGRAVADO : BANCO BAMERINDUS DO BRASIL S/A em liquidação extrajudicial

ADVOGADO : JULIO CESAR GARCIA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00021102220104036104 4 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

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

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Luiz Antonio Gonçalves e Outro, a fls. 115/127, tirado do v. julgado proferido no presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência o indeferimento de liminar para obstar inclusão dos nomes dos mutuários nos órgãos de proteção ao crédito e cessar os efeitos da execução extrajudicial, na forma do Decreto-Lei n. 70/66.

É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0002110-22.2010.4.03.6104), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 44*

*0002110-22.2010.4.03.6104*

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 12/04/2011*

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

*"(...)Por tais fundamentos, ausente o interesse processual, com apoio no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, declaro extinto o processo, sem o exame do mérito. Condeno os autores ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, ficando a execução suspensa, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1060/50.P. R. e Intimem-se.Santos, 25 de abril de 2011.Alessandra Nuyens Aguiar Aranha Juíza Federal.*

*Disponibilização D.Eletrônico de sentença em 20/06/2011 ,pag 1*

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO ESPECIAL CÍVEL Nº 0029348-92.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.029348-1/SP

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro  
AGRAVADO : JOSE GERSON DE SOUZA e outros  
: DIONIZIA ALFONSO DE SOUZA  
: JOAO PEREIRA DE SOUZA  
ADVOGADO : LEONARDO HAYAO AOKI e outro  
PARTE RE' : BANCO ITAU S/A  
ADVOGADO : ELVIO HISPAGNOL e outro  
No. ORIG. : 1999.61.00.013022-6 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do presente AGRAVO DE DECISÃO DENEGATÓRIA DO RESP, interposto pela CEF, nos termos

dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 16 de julho de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035366-32.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035366-0/SP

AGRAVANTE : EURIPEDES DE CAMILLO FILHO  
ADVOGADO : RICARDO WEBERMAN e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RODRIGO PASCHOAL E CALDAS e outro  
PARTE RE' : PISCINAS A Z AQUACAL DO BRAZIL N COM/ DE EQUIPAMENTOS E  
UTILIDADES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00242170920094036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

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

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Eurípedes de Camillo Filho, a fls. 184/201, tirado do v. julgado proferido no presente Agravo de Instrumento, que determinou ao agravante a inclusão da empresa Piscinas A Z Aquacal do Brasil no pólo passivo da demanda.

É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0024217-09.2009.4.03.6100), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 97*

*0024217-09.2009.4.03.6100*

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 26/06/2012*

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

*"(...)Diante do exposto, JULGO PROCEDENTE a ação, para anular a duplicata mercantil de nº 1942/2-2, cancelando-se seu protesto, bem como para condenar as rés ao pagamento de danos morais, no valor de R\$ 8.250,00, corrigidos nos termos acima expostos.Mantenho a decisão que antecipou os efeitos da tutela.Com o trânsito em julgado da presente decisão, fica autorizado o levantamento do valor depositado em favor do autor. Na oportunidade, expeça-se ofício ao Tabelião de Protestos de Letras e Títulos de Jundiáí, com cópia da presente decisão, para que esta seja devidamente cumprida.Condeno cada um dos réus ao pagamento de honorários advocatícios que arbitro, por equidade, nos termos do artigo 20, 4º do Código de Processo Civil, em R\$ 500,00. Condeno-os, ainda, a reembolsar ao autor o valor das custas processuais.P.R.I.Transitada esta em julgado, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais. São Paulo, agosto de 2012.SÍLVIA FIGUEIREDO MARQUES,JUÍZA FEDERAL*

*Disponibilização D.Eletrônico de sentença em 02/10/2012 ,pag 00*

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035366-32.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035366-0/SP

AGRAVANTE : EURIPEDES DE CAMILLO FILHO  
ADVOGADO : RICARDO WEBERMAN e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RODRIGO PASCHOAL E CALDAS e outro  
PARTE RE' : PISCINAS A Z AQUACAL DO BRAZIL N COM/ DE EQUIPAMENTOS E  
UTILIDADES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00242170920094036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

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

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Eurípedes de Camillo Filho, a fls. 184/201, tirado do v. julgado proferido no presente Agravo de Instrumento, que determinou ao agravante a inclusão da empresa Piscinas A Z Aquacal do Brasil no pólo passivo da demanda.

É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0024217-09.2009.4.03.6100), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 97*

*0024217-09.2009.4.03.6100*

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 26/06/2012*

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

*"(..)Diante do exposto, JULGO PROCEDENTE a ação, para anular a duplicata mercantil de nº 1942/2-2, cancelando-se seu protesto, bem como para condenar as rés ao pagamento de danos morais, no valor de R\$ 8.250,00, corrigidos nos termos acima expostos.Mantenho a decisão que antecipou os efeitos da tutela.Com o trânsito em julgado da presente decisão, fica autorizado o levantamento do valor depositado em favor do autor. Na oportunidade, expeça-se ofício ao Tabelião de Protestos de Letras e Títulos de Jundiá, com cópia da presente decisão, para que esta seja devidamente cumprida.Condenno cada um dos réus ao pagamento de honorários advocatícios que arbitro, por equidade, nos termos do artigo 20, 4º do Código de Processo Civil, em R\$ 500,00. Condeno-os, ainda, a reembolsar ao autor o valor das custas processuais.P.R.I.Transitada esta em julgado, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais. São Paulo, agosto de 2012.SÍLVIA FIGUEIREDO MARQUESJUÍZA FEDERAL*

*Disponibilização D.Eletrônico de sentença em 02/10/2012 ,pag 00*

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006217-24.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.006217-6/SP

APELANTE : MARCEL VIEIRA GAMBIER e outro  
: PERSIO LUIZ GREGO MACHADO  
ADVOGADO : VANESSA GAMBIER AUGUSTO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro  
No. ORIG. : 00062172420104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por MARCEL VIEIRA GAMBIER E OUTRO, às fls. 196/211, da r. decisão monocrática (fls. 192/194).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

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

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

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

(...)

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

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

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 192/194).

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

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

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

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

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

281/STF.

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

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

3. Agravo regimental desprovido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000835-46.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000835-7/SP

AGRAVANTE : RENILSON ALVES CARDOSO e outro  
: JOANA D ARC PATRICIA DA COSTA CARDOSO  
ADVOGADO : ELOIZA CHRISTINA DA ROCHA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00225155720114036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Prequestionamento ausente - Pressuposto de admissibilidade (Súmulas 282 e 356 STF e Súmula 211, STJ) - Impossibilidade de análise de matéria constitucional via Especial Recurso - Fundamento constitucional do v. aresto inatado por Extraordinário Recurso, incidência da Súmula 126, E. STJ - Antecipação dos efeitos da tutela - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ- Resp. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Roneilson Alves Cardoso, fls. 64/76, tirado do v. julgado, aduzindo que o Decreto-Lei 70/66 contraria o disposto no artigo 5º, LIV e LV, CF, presentes os requisitos do artigo 273, CPC, para fins de antecipação de tutela e a submissão do contrato habitacional aos ditames do CDC, invocado o artigo 51, CDC, suscitando divergência jurisprudencial.

Não apresentadas as contrarrazões, fls. 79.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na falta de questionamento do artigo 51, CDC, tendo em vista que esta C. Corte não tratou de enfocado ditame, fls.

60/62, destacando-se que o ente privado não interpôs embargos de declaração, fls. 63 e seguintes. Logo, incidem na espécie as Súmulas 282 e 356, do Egrégio Supremo Tribunal Federal, bem como a Súmula 211, E. STJ, respectivamente :  
*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada" - Súmula 282*

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

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

Deste sentir, o v. entendimento da Superior Instância :

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

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

... "

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

Por sua vez, destaque-se o descabimento de arguição de malferimento a preceito constitucional por meio do presente Recurso Especial, vez que imprópria a via eleita :

*AgRg no REsp 1213177 / SC - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 2010/0178066-0 - ÓRGÃO JULGADOR : SEXTA TURMA - FONTE : DJe 28/03/2012 - RELATOR : Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR "AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE. INOVAÇÃO RECURSAL. DESCABIMENTO. BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL. RETROAÇÃO DA DATA DE INÍCIO. DIREITO ADQUIRIDO. APLICAÇÃO DO ART. 144 DA LEI N. 8.213/1991. POSSIBILIDADE (PRECEDENTES).*

1. Compete ao Supremo Tribunal Federal a análise de suposta ofensa a dispositivos constitucionais, nos termos do art. 102, III, da Constituição Federal, sendo defeso o seu exame em âmbito de recurso especial.

... "

Nesta seara, destaque-se que o v. aresto, em relação ao Decreto-Lei 70/66, tratou referido ângulo sob o aspecto constitucional, fls. 62, ao passo que interposto apenas Especial Recurso, esbarrando a pretensão recursal na Súmula 126, E. STJ :

*"É inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário"*

Por sua vez, quanto ao artigo 273, CPC, flagra-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

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

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

Deste sentir, o C. Superior Tribunal de Justiça :

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. INDEFERIDA. REQUISITOS. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS E FATOS. SÚMULA 7/STJ.*

1. À luz da jurisprudência pacífica do STJ, o recurso especial não é servil à pretensão de análise da presença ou ausência dos requisitos que autorizam o deferimento da antecipação dos efeitos da tutela, pois necessário o reexame fático-probatório dos autos para tal fim, o que é obstado pela Súmula 7/STJ. Precedentes: AgRg no REsp 1084122/RJ, Rel. Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe 01/08/2012;

AgRg no AREsp 172.351/SP, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, DJe 27/06/2012; AgRg no AREsp 103.274/RS, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 04/09/2012.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 140.076/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2012, DJe 22/11/2012)

Por fim, quanto à divergência jurisprudencial, irrealizado cotejo analítico para com o paradigma, a fim de ilustrar a similitude fática para com o contexto em apreciação, limitando-se o polo recorrente a colacionar julgados em sua peça, consequentemente de insucesso tal suscitação :

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE POLICIAL MILITAR (GAPM). REAJUSTE. APLICAÇÃO DE DIREITO LOCAL. SÚMULA 280/STF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARTIGO 20 DO CPC. VERIFICAÇÃO DOS CRITÉRIOS ADOTADOS PELO JUÍZO A QUO. REEXAME PROBATÓRIO. SÚMULA N.º 7 DO STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO ANALÍTICA DO DISSENSO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO CONFIGURADO.*

...

*7. É inviável a apreciação de recurso especial fundado em divergência jurisprudencial, quando o recorrente não logra demonstrar o suposto dissídio pretoriano por meio do cotejo analítico, com a transcrição dos trechos dos acórdãos em que se funda a divergência, além da demonstração das circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, deixando inequívoca a similitude fática e jurídica do certame, não bastando, para tanto, a mera transcrição da ementa e de trechos do voto condutor do acórdão paradigma. Assim, inarredável o óbice erigido pela inteligência da Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia." [...] 9. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ - AGA 1320364 - Min. Rel. LUIZ FUX - PRIMEIRA TURMA - DJE DATA:16/11/2010).*

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

Intimem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00046 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0028857-17.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028857-3/SP

AUTOR : CELIO RODRIGUES PEREIRA  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA  
RÉU : Caixa Economica Federal - CEF  
PARTE AUTORA : TETSUO OYAKAWA  
No. ORIG. : 00236747920044036100 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CÉLIO RODRIGUES PEREIRA, às fls. 211/264, da r. decisão monocrática (fls. 205/206).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

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

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

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

(...)

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

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

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 205/206).

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

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

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

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

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

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

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

3. Agravo regimental desprovido.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 27 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00047 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0028857-17.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028857-3/SP

AUTOR : CELIO RODRIGUES PEREIRA  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA  
RÉU : Caixa Economica Federal - CEF  
PARTE AUTORA : TETSUO OYAKAWA  
No. ORIG. : 00236747920044036100 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por CÉLIO RODRIGUES PEREIRA, às fls. 267/319, da r. decisão monocrática (fls. 205/206).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

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

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

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

(...)

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

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

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 205/206).

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 27 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 23525/2013**  
**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**  
**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0505484-80.1982.4.03.6100/SP

96.03.070310-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Escola Paulista de Medicina - EPM  
ADVOGADO : PATRICIA RUY VIEIRA e outros  
APELADO : FRANCISCO JOSE ROMA PAUMGARTTEN  
ADVOGADO : MICHELE PEDROSA PAUMGARTTEN  
No. ORIG. : 00.05.05484-2 16 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0400631-88.1994.4.03.6103/SP

96.03.073029-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Conselho Regional de Odontologia de Sao Paulo CROSP  
ADVOGADO : ANDREA CASTILHO NAMI HADDAD e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : UNIVERSIDADE DO VALE DO PARAIBA UNIVAP  
ADVOGADO : HERMENEGILDO DE SOUZA REGO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 94.04.00631-9 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009784-89.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.009784-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : CONSTANTINO FIRMIANO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : JULIANA CRISTINA MARCKIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO EDGAR OSIRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 97.00.00130-3 1 Vr TAQUARITUBA/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019248-97.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.019248-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO RUBEM DAVID MUZEL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : AMERICO BISPO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : JOSE BARBERINO RESENDE DA SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012543-31.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.012543-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : DONALDO EUGENIO JUNIOR  
ADVOGADO : GILBERTO RODRIGUES GONCALVES e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014862-72.2000.4.03.6105/SP

2000.61.05.014862-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : NORMA EQUIPAMENTOS LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032176-42.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.032176-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : ANTONIO TANCINI  
ADVOGADO : JOMARBE CARLOS MARQUES BESERRA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 2002.61.20.000579-9 1 Vr ARARAQUARA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ

Diretor de Subsecretaria

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029655-60.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.029655-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : GOYANA S/A IND/ BRASILEIRA DE MATERIAL PLASTICO  
ADVOGADO : FABIO EMANUEL ISER DE MEIRELLES e outro  
: LEONARDO FERNANDES RANNA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : SILVIA FEOLA LENCIONI FERRAZ DE SAMPAIO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00296556020024036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006109-58.2002.4.03.6105/SP

2002.61.05.006109-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
APELANTE : JOSE CARLOS GARCIA  
ADVOGADO : NELSON ESMERIO RAMOS e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA e outro  
APELADO : OS MESMOS

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006200-86.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.006200-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : CLAUDIO VICENTE DOS SANTOS  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DO NASCIMENTO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006206-93.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.006206-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : SERGIO DONIZETI ALVES  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DO NASCIMENTO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003409-98.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.003409-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : JOSE RAIMUNDO DE FATIMA SOUZA  
ADVOGADO : ERON DA SILVA PEREIRA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037673-12.1998.4.03.6100/SP

2005.03.99.030812-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : ASSOCIACAO PAULISTA DE SUPERMERCADOS APAS  
ADVOGADO : GUILHERME ALFREDO DE MORAES NOSTRE e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
No. ORIG. : 98.00.37673-9 8 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002294-54.2005.4.03.6103/SP

2005.61.03.002294-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : PRIMEIRO OFICIAL DE REGISTRO DE IMOVEIS TITULOS E DOCUMENTOS E CIVIL DE PESSOA JURIDICA DE SAO JOSE DOS CAMPOS  
ADVOGADO : MARCELO SANTOS LEANDRO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001418-96.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.001418-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : OSVALDO LEONEL DE SOUZA  
ADVOGADO : JOSE HENRIQUE COELHO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO e outro

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0105182-43.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.105182-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : SEBASTIAO DE OLIVEIRA PRETO  
ADVOGADO : MARIA FERNANDA VITA DE ARAUJO MENDONCA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SOCORRO SP  
No. ORIG. : 02.00.00001-0 2 Vr SOCORRO/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000933-62.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.000933-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO FURTADO DE LACERDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
SINDO GEESP SINDICATO DOS OPERADORES APARELHOS  
APELADO : GUINDASTECOS EMPILHADEIRAS MAQUINAS E EQUIPAMNETOS  
: TRANSPORTADORES DE CARGAS DOS PORTOS E TERMINAIS  
MARITIMOS E FLUVIAIS DO ESTADO DE SAO PAULO  
ADVOGADO : ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005291-70.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.005291-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : IBERE GONCALVES E CIA LTDA  
ADVOGADO : MARCELO MOREIRA MONTEIRO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005963-33.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.005963-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ARLINDO SANTOS DE SANTANA  
ADVOGADO : MARIA DE FATIMA SANTOS DE ARAUJO e outro  
APELADO : FLORITA BRANCO BATISTA BARROS DE ARAUJO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00059633320064036119 3 Vr GUARULHOS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008627-37.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.008627-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : SEBASTIAO ALVES DE SALES  
ADVOGADO : JULIANA RAMOS DE OLIVEIRA e outro  
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : MARIA CRISTINA MIKAMI DE OLIVEIRA  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0093672-96.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.093672-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AGRAVANTE : KENJI NIKAIDO  
ADVOGADO : VERA REGINA COTRIM DE BARROS e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANIELLE MONTEIRO PREZIA ANICETO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 1999.61.14.007640-0 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001931-08.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.001931-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Santo Andre SP  
ADVOGADO : MARCELO PIMENTEL RAMOS e outro  
PARTE AUTORA : Prefeitura Municipal de Santo Andre SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008143-36.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.008143-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCILENE QUEIROZ O' DONNELL ALVÁN e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SONIA MARIA DIAS  
ADVOGADO : MÔNICA CRISTINA GOMES MONTEIRO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00081433620074036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008047-03.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.008047-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA ARMANDA MICOTTI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MOISES PANARO  
ADVOGADO : IVANI BATISTA LISBOA CASTRO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003060-88.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.003060-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : TECNOGERAL IND/ COM/ LTDA  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MAZETTO  
: MARIA APARECIDA MARINHO DE CASTRO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001819-70.2007.4.03.6122/SP

2007.61.22.001819-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELTON DA SILVA TABANEZ e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELZA FIORANI ARENA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA e outro  
No. ORIG. : 00018197020074036122 1 Vr TUPA/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009872-39.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.009872-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MARIA CONCEICAO MACHADO RIBEIRO  
ADVOGADO : ELZA NUNES MACHADO GALVAO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPEVA SP  
No. ORIG. : 98.00.00118-4 1 Vr ITAPEVA/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013642-40.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.013642-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : SEBASTIAO DIMAS VIEIRA e outros  
ADVOGADO : LAURO AUGUSTO NUNES FERREIRA  
SUCEDIDO : ANA VELOSO VIEIRA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARA SP  
No. ORIG. : 04.00.00002-0 1 Vr GUARA/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s)

especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018928-96.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.018928-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : IZABEL DA CONCEICAO SANTOS  
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPEVA SP  
No. ORIG. : 98.00.00103-1 1 Vr ITAPEVA/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042421-05.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.042421-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MANOEL JOAO DE SOUZA e outros  
: ALFREDO SOUTO RANA  
: MARIVALDO GONELLA BIANCHI  
: RUBENS ALCARAS MORALES  
ADVOGADO : JOSE LAURINDO GALANTE VAZ  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE SAO VICENTE SP  
No. ORIG. : 98.00.00190-5 5 Vr SAO VICENTE/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.

RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001875-78.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.001875-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : PAULO AYRES RIBAS NETTO  
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO ARAUJO PEREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 05.00.00005-2 4 Vr ITAPETININGA/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003725-70.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.003725-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : ITABRAN TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA  
ADVOGADO : RENE VIEIRA DA SILVA JUNIOR  
No. ORIG. : 04.00.00017-1 3 Vr ITAPETININGA/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013179-34.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.013179-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : IND/ E COM/ DE DOCES SANTA FE LTDA  
ADVOGADO : AUGUSTO HIDEKI WATANABE e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00131793420084036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011273-91.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.011273-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : EDISON LUIS GUIMARAES  
ADVOGADO : HUGO GONÇALVES DIAS e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANO BUENO DE MENDONCA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00112739120084036105 4 Vr CAMPINAS/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00035 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011819-37.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.011819-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
PARTE AUTORA : JOSE CARLOS CAEIRO  
ADVOGADO : CRISTINA DOS SANTOS REZENDE e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALES ALVES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00118193720084036109 2 Vr PIRACICABA/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008456-17.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.008456-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : TSP PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : SIMONE RODRIGUES COSTA BARRETO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00084561720084036182 9F Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018992-72.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.018992-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : RENNO ARAGAO E LOPES DA COSTA ADVOGADOS  
ADVOGADO : MAURÍCIO CORNAGLIOTTI DE MORAES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : SANTANDER BRASIL S/A CORRETORRA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS  
ADVOGADO : MAURÍCIO CORNAGLIOTTI DE MORAES e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2007.61.82.033955-2 3F Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020811-44.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.020811-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : MICRO MOVEIS LTDA  
ADVOGADO : RAUL VILLAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 1999.61.82.038098-0 6F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027295-75.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.027295-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : JOSE LODOVICO DE ALMEIDA  
ADVOGADO : DANILO GONÇALVES MONTEMURRO e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : VICTOR JEN OU e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2007.61.00.006921-4 6 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033657-93.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.033657-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : JOSE PEREIRA LIMA  
ADVOGADO : IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DENISE DE PAULA ALBINO GARCIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CUBATAO SP  
No. ORIG. : 02.00.00008-3 3 Vr CUBATAO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034921-24.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.034921-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LINDA MARIOTINI PUPULIN - prioridade  
ADVOGADO : CARLOS APARECIDO DE ARAUJO  
No. ORIG. : 08.00.00190-5 2 Vr SERTAOZINHO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002453-64.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.002453-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : MARCOLINO TEIXEIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME e outro  
No. ORIG. : 00024536420094036100 15 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007742-69.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.007742-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DAMIAO RODRIGUES  
ADVOGADO : GUILHERME CASTRO ALVES CARDOSO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00077426920094036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007088-76.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.007088-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : JOSE APARECIDO DO CARMO  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00070887620094036104 5 Vr SANTOS/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s)

especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006018-12.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.006018-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MAURICIO LEONEL DOS SANTOS incapaz  
ADVOGADO : CINTIA FERREIRA DE LIMA e outro  
REPRESENTANTE : NATALINO LEONEL DOS SANTOS  
ADVOGADO : CINTIA FERREIRA DE LIMA e outro  
No. ORIG. : 00060181220094036108 1 Vr BAURU/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003703-77.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.003703-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : LUIZ CARLOS ROMA  
ADVOGADO : DARMY MENDONCA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00037037720094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021347-21.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.021347-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : MARIO WASERCJER espolio e outro  
ADVOGADO : ANDRE MESSER e outro  
REPRESENTANTE : MINDLA WASERCJER  
AGRAVADO : SIMAO WASERCJER espolio  
ADVOGADO : ANDRE MESSER e outro  
REPRESENTANTE : BERTHA WASERCJER  
AGRAVADO : TEXTIL LUNGANO LTDA  
: HERSZ SYNCHA WASERCJER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 04807008419824036182 7F Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031933-20.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031933-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : FAMA FERRAGENS S/A  
ADVOGADO : FRANCISCO MORENO CORREA e outro  
AGRAVADO : WERNER GERHARDT JUNIOR e outros  
: ROBERTO MULLER MORENO  
: ANTONIO MORENO NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 09348191219914036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022897-27.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.022897-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : J R CRUZEIRO COM/ E REPRESENTACOES LTDA e outros  
: JAIR JORGE SANTIAGO  
: RINALDO JUNQUEIRA SANTIAGO  
ADVOGADO : ANTONIO JOSE WAQUIM SALOMAO  
No. ORIG. : 97.00.00022-0 1 Vr CRUZEIRO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039591-71.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.039591-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : ALCIR APARECIDO ANGELO  
ADVOGADO : ALEXANDRE DE LUCAS DA SILVA PEDROSO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00034-6 2 Vr MIRASSOL/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016078-34.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.016078-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : OFELIA ROSINHA GIROTTO  
ADVOGADO : GERSON ALVES CARDOSO e outro  
No. ORIG. : 00160783420104036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016459-42.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.016459-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : GILBERTO RODRIGUES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : LÍGIA APARECIDA DOS SANTOS e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00164594220104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017130-65.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.017130-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : AMILTON DA SILVA TEIXEIRA e outro  
APELADO : MUNICIPIO DE EMBU GUACU  
ADVOGADO : ESMAEL DE SOUZA BARROS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00171306520104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00054 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020956-02.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.020956-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : SONY BRASIL LTDA filial e outro(s)  
: SONY BRASIL LTDA filial  
: SONY BRASIL LTDA  
ADVOGADO : YUN KI LEE e outro  
APELADO : SONY BRASIL LTDA  
ADVOGADO : YUN KI LEE e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00209560220104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00055 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006471-82.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.006471-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : ELZA GUERREIRO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00064718220104036104 2 Vr SANTOS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014910-79.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.014910-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : GP GUARDA PATRIMONIAL DE SAO PAULO LTDA  
ADVOGADO : ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00149107920104036105 4 Vr CAMPINAS/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006947-17.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.006947-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : MUNICIPIO DE AMERICO DE CAMPOS SP  
ADVOGADO : ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro  
No. ORIG. : 00069471720104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008551-13.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.008551-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : MARLEINE SPOLON SEIXAS DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : PAULO CESAR GONCALVES DIAS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00085511320104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006888-20.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.006888-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA ARMANDA MICOTTI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE BATISTA DA SILVA JUNIOR  
ADVOGADO : CRISTINA DOS SANTOS REZENDE e outro  
No. ORIG. : 00068882020104036109 1 Vr PIRACICABA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00060 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008120-67.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.008120-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA ARMANDA MICOTTI (Int.Pessoal)

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ADVOGADO : FRANCISCO JOSE PAES  
REMETENTE : GUSTAVO FERRAZ DE OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
: 00081206720104036109 4 Vr PIRACICABA/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002054-62.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.002054-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLAYTON WILLIAN SILVA DE SOUZA incapaz e outro  
: OSCAR HENRIQUE DE SOUZA incapaz  
ADVOGADO : ILDETE DE OLIVEIRA BARBOSA e outro  
REPRESENTANTE : VALQUIRIA SILVA PEREIRA  
ADVOGADO : ILDETE DE OLIVEIRA BARBOSA e outro  
No. ORIG. : 00020546220104036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000841-09.2010.4.03.6116/SP

2010.61.16.000841-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : VILSON DA SILVA  
ADVOGADO : MARIA LUCIA CANDIDO DA SILVA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00008410920104036116 1 Vr ASSIS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002180-03.2010.4.03.6116/SP

2010.61.16.002180-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : HELENITA SANTANA DA CRUZ (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : CIBELE MOSCOSO DE SOUZA FERREIRA e outro  
No. ORIG. : 00021800320104036116 1 Vr ASSIS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001902-96.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.001902-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : THAIS FERNANDA FERRONI e outros  
: MAYRA FERRONI incapaz  
REPRESENTANTE : SIMONE APARECIDA JUSTI DOS SANTOS FERRONI  
APELANTE : SIMONE APARECIDA JUSTI DOS SANTOS FERRONI  
ADVOGADO : RAFAEL SOUFEN TRAVAIN e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIA BIZUTTI MORALES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00019029620104036117 1 Vr JAU/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000195-72.2010.4.03.6124/SP

2010.61.24.000195-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : EUFLASINA BERNARDO DA SILVA  
ADVOGADO : ELSON BERNARDINELLI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00001957220104036124 1 Vr JALES/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011384-52.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.011384-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : GUILHERME PENTEADO MATTOS e outro  
: MARCELO DORIA ALVES DE ARAUJO  
ADVOGADO : ROBERTO JUNQUEIRA DE SOUZA RIBEIRO e outro  
AGRAVADO : A FLORESTA DA FUNCHAL COML/ LTDA e outro  
: SYLVIO DE CAMPOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00214773620034036182 7F Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012365-81.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.012365-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : NELMETAIS COM/ DE METAIS LTDA e outros  
ADVOGADO : CIBELI DE PAULI e outro  
AGRAVADO : MARLY CARAUSO TEIXEIRA e outro  
: NELSON TEIXEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05210331919984036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024907-34.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024907-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : BANDEIRANTE ENERGIA S/A  
ADVOGADO : EDUARDO PUGLIESE PINCELLI  
: FERNANDA DONNABELLA CAMANO DE SOUZA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00244758220104036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029441-21.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029441-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO STOFFELS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : JAIME FRANCO DA ROCHA  
ADVOGADO : ADAO NOGUEIRA PAIM  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARA SP  
No. ORIG. : 98.00.00044-8 1 Vr GUARA/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033127-21.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033127-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : T D A IND/ DE PRODUTOS ELETRONICOS S/A e outro  
AGRAVADO : ULYSSES ALBERTO FLORES CAMPOLINA  
ADVOGADO : SERGIO PINTO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05103586519964036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041610-16.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.041610-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : LUCIMAR PEREIRA MACHADO  
ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01050320620088260651 1 Vr VALPARAISO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00072 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000221-96.2011.4.03.6007/MS

2011.60.07.000221-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FABIO SCAPINELE GOMES incapaz  
ADVOGADO : DOUGLAS DE OLIVEIRA SANTOS  
REPRESENTANTE : CILENE SCAPINELE DO CARMO  
ADVOGADO : DOUGLAS DE OLIVEIRA SANTOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS  
No. ORIG. : 00002219620114036007 1 Vr COXIM/MS

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000345-79.2011.4.03.6007/MS

2011.60.07.000345-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : ANTONIA FRANCO MORAES  
ADVOGADO : ROMULO GUERRA GAI e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IVJA NEVES RABELO MACHADO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00003457920114036007 1 Vr COXIM/MS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013029-48.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.013029-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : MARINA FUGIKO GOTO SANNA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : PERCILIANO TERRA DA SILVA e outro  
APELANTE : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00130294820114036100 16 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021124-67.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.021124-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : ADEVANIR TURA  
ADVOGADO : NILTON VILARINHO DE FREITAS e outro  
APELADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP  
ADVOGADO : EDUARDO DE CARVALHO SAMEK e outro  
No. ORIG. : 00211246720114036100 21 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022211-58.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.022211-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : ADRIANA APARECIDA ZAMPIERI DA SILVA PENETTO  
ADVOGADO : THIAGO TABORDA SIMOES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00222115820114036100 11 Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022523-34.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.022523-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : EDSON GOLIM  
ADVOGADO : THIAGO TABORDA SIMOES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00225233420114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022856-83.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.022856-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : ERNESTO PEREIRA MOURAO JUNIOR  
ADVOGADO : CINTHIA PERINI PEREIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00228568320114036100 22 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00079 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023046-46.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.023046-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ANTONIO CARLOS DE BRITO  
ADVOGADO : SILVANA ETSUKO NUMA SANTA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00230464620114036100 22 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001414-52.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.001414-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Conselho Regional de Servico Social CRESS da 9 Regiao  
ADVOGADO : APARECIDO INÁCIO FERRARI DE MEDEIROS e outro  
APELADO : MARIA RITA FREITAS DE CASTRO  
ADVOGADO : RENATA DE SOUZA FERNANDES e outro  
No. ORIG. : 00014145220114036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ

Diretor de Subsecretaria

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002744-84.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.002744-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : REINALDO MENEGUELO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : GLAUCIA SOUZA BRANDÃO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00027448420114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004203-24.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.004203-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LORIS BAENA CUNHA NETO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : HATIRO OIKAWA  
ADVOGADO : VITOR SOARES DE CARVALHO e outro  
No. ORIG. : 00042032420114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012485-48.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.012485-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : CARLOS ROBERTO TAVARES DA CONCEICAO  
ADVOGADO : ANDREA PINTO AMARAL CORREA e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00124854820114036104 1 Vr SANTOS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001320-86.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.001320-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : JOAO AMARIZ BUENO  
ADVOGADO : LUCIANA CRISTINA DANTAS REIS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00013208620114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00085 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001899-34.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.001899-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : EMBALAGENS IBANEZ IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00018993420114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002077-71.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.002077-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : DELVIRA ORTEGA LUCHESI  
ADVOGADO : FLOELI DO PRADO SANTOS  
No. ORIG. : 00020777120114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000094-25.2011.4.03.6116/SP

2011.61.16.000094-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DE MELO OLIVEIRA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DA MOTA e outro  
No. ORIG. : 00000942520114036116 1 Vr ASSIS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000236-29.2011.4.03.6116/SP

2011.61.16.000236-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : HOSANA ALBERTINA DOS REIS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARCIA PIKEL GOMES e outro  
No. ORIG. : 00002362920114036116 1 Vr ASSIS/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002248-13.2011.4.03.6117/SP

2011.61.17.002248-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELANTE : ANTONIO CARLOS GAONA  
ADVOGADO : EDSON TOMAZELLI e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00022481320114036117 1 Vr JAU/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002411-90.2011.4.03.6117/SP

2011.61.17.002411-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELANTE : JORGE LUIZ PAULA BRAGA  
ADVOGADO : EDSON TOMAZELLI e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00024119020114036117 1 Vr JAU/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00091 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004158-66.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.004158-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : MUNICIPIO DE ARARAQUARA SP  
ADVOGADO : ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00041586620114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002147-43.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.002147-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANGELINA CUQUI PIROLA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ALESANDRA ZANELLI TEIXEIRA e outro  
No. ORIG. : 00021474320114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013118-16.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013118-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : JOSE CARLOS FERREIRA  
ADVOGADO : PATRICIA DA COSTA CACAO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00131181620114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002988-52.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002988-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : METALTUBOS IND/ E COM/ DE METAIS LTDA  
ADVOGADO : RAQUEL BATISTUCI DE SOUZA NINCAO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00933301320004036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009460-69.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009460-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : ROBERTO JOSE DE SOUZA  
ADVOGADO : ROBERTO JOSE DE SOUZA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : MARIA ROZILDA DOS SANTOS E SOUZA e outro  
: MELQUIADES JOSE DE SOUZA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 09785448719874036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009468-46.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009468-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : JOAQUIM PAULO LIMA SILVA e outro  
: SEBASTIAO ALMEIDA VIANA  
ADVOGADO : IVONE MARIA DAAMECHE CAMARANO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARIBA SP  
No. ORIG. : 99.00.00011-7 1 Vr GUARIBA/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009722-19.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009722-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : MANUEL JOSE MENDES MOREIRA e outros  
: SANTO MARANI  
: LUCIA UMBERTA BALDASSARRI REBELLO  
: ARNALDO ANTONIO BALDASSARRI  
ADVOGADO : DIRCEU ANTONIO DOS SANTOS e outro  
SUCEDIDO : UMBERTO BALDASSARRI falecido  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 06711961019914036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015522-28.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015522-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ANTONIO OLIVEIRA SOUZA e outros  
: CLEMY JOSE DA ROSA  
: MOISES FERREIRA TORRES  
: PEDRO ARAUJO DE MACEDO  
: VICENTE AUGUSTO CAETANO  
ADVOGADO : INES SLEIMAN MOLINA JAZZAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00037206020024036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018943-26.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.018943-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : ALVARO PRADO  
ADVOGADO : JANIO MARTINS DE SOUZA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00000099720054036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019561-68.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.019561-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : NELSON FRANCOLINO DOS SANTOS  
ADVOGADO : JANIO MARTINS DE SOUZA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO INACIO DE MORAES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00001955220074036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025284-68.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025284-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : ANA CORREA DE SOUZA REIS  
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACONDE SP  
No. ORIG. : 12.00.00006-5 1 Vr CACONDE/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026705-93.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026705-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : MARTA CUSTODIO VIANA  
ADVOGADO : DANIELLE KARINE FERNANDES CASACHI  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEREIRA BARRETO SP  
No. ORIG. : 09013529220128260439 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028257-93.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028257-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : SWIFT ARMOUR S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : MARCIO SOCORRO POLLET e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : PEDRO ARISTIDES BORDON NETO e outros  
AGRAVADO : JULIO VASCONCELLOS BORDON  
PARTE RE' : MARCUS STEFANO  
: JOAO PAULO DE ASSIS BORDON  
: JOAO GERALDO BORDON  
: JBS S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00167876120034036182 12F Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029373-37.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029373-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : CARLOS AUGUSTO SOARES  
ADVOGADO : TIAGO TESSLER ROCHA e outro  
AGRAVADO : AUTO POSTO CASA VERDE LTDA e outro  
: HELIO AQUILA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00420999720074036182 9F Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034409-60.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034409-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : HOSMAR MESSIAS DOS REIS  
ADVOGADO : ANTONINO JORGE DOS SANTOS GUERRA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJU SP  
No. ORIG. : 12.00.00110-3 1 Vr PIRAJU/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s)

especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003535-68.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003535-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : JOAO MOURA DOS SANTOS  
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADELINE GARCIA MATIAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 10.00.00074-4 1 Vr JACUPIRANGA/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008432-42.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008432-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO STOFFELS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RAISSA YASMIN DA CRUZ incapaz  
ADVOGADO : ANA ALICE DOS SANTOS  
REPRESENTANTE : LUANA CRISTINA DA SILVA  
ADVOGADO : ANA ALICE DOS SANTOS  
No. ORIG. : 10.00.00125-0 2 Vr BATATAIS/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022702-71.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022702-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RIVALDO FERREIRA DE BRITO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GABRIEL PEREIRA DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : VIVIANE PEREIRA DA SILVA GONÇALVES  
REPRESENTANTE : ADRIANA PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : VIVIANE PEREIRA DA SILVA GONÇALVES  
No. ORIG. : 09.00.00270-2 4 Vr DIADEMA/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029113-33.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.029113-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROSIMEIRE CRISTINA GONÇALVES e outros  
: FELIPE ANTONIO ORTIZ DO AMARAL incapaz  
: MAICON FERNANDO ORTIZ DO AMARAL incapaz  
: WELINGTON MURIÇLO ORTIZ AMARAL incapaz  
ADVOGADO : JEFFERSON CESAR DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 10.00.00048-5 2 Vr BARRA BONITA/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034044-79.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.034044-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ZENITA ONOFRE DOS SANTOS  
ADVOGADO : ADILSON COUTINHO RIBEIRO JUNIOR  
No. ORIG. : 10.00.00048-1 1 Vr CANANEIA/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034417-13.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.034417-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SIDINEI FERRAZ DO AMARAL  
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI  
No. ORIG. : 10.00.00108-2 3 Vr JABOTICABAL/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040808-81.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040808-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : BEATRIZ DA SILVA PEREIRA incapaz  
ADVOGADO : VANESSA MARIA GRIGOLETO

REPRESENTANTE : MARIA DE FATIMA MORAES DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00017-3 1 Vr BILAC/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00113 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044113-73.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044113-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ENI APARECIDA PARENTE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LHEONAI CAVALCANTE TENORIO DE SOUZA  
ADVOGADO : JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR  
CODINOME : LHEONAI CAVALCANTE TENORIO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GETULINA SP  
No. ORIG. : 10.00.03858-5 1 Vr GETULINA/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044542-40.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044542-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RITA DONIZETE RANGEL  
ADVOGADO : JULIANO LUIZ POZETI  
No. ORIG. : 10.00.00174-3 4 Vr VOTUPORANGA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045123-55.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045123-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MARIA LAUDICEIA DOS SANTOS RIBEIRO  
ADVOGADO : CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WALERY GISLAINE FONTANA LOPES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00156-6 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00116 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045725-46.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045725-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VERA ALTINO OLIVEIRA FELICIO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JULIANA GIUSTI CAVINATTO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP  
No. ORIG. : 11.00.00028-2 4 Vr LIMEIRA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ

Diretor de Subsecretaria

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049244-29.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049244-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : MARIA MACHADO DOS SANTOS REZENDE  
ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00057-0 1 Vr TANABI/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001377-91.2012.4.03.6005/MS

2012.60.05.001377-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : RAFAEL AGUILHERA  
ADVOGADO : LUIZ ALEXANDRE G DO AMARAL e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BARBARA MEDEIROS LOPES QUEIROZ CARNEIRO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00013779120124036005 2 Vr PONTA PORA/MS

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001379-61.2012.4.03.6005/MS

2012.60.05.001379-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : ANDRE LUIS AQUINO  
ADVOGADO : LUIZ ALEXANDRE G DO AMARAL e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BARBARA MEDEIROS LOPES QUEIROZ CARNEIRO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00013796120124036005 2 Vr PONTA PORA/MS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00120 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005326-32.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.005326-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Conselho Regional de Administracao de Sao Paulo CRA/SP  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ ISRAEL  
APELADO : GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : CASSIO DE MESQUITA BARROS JUNIOR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00053263220124036100 7 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001893-81.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.001893-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARIA DAS DORES MORAES SILVA  
ADVOGADO : ADRIANE CLAUDIA BERTOLDI ZANELLA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00018938120124036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s)

especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010381-04.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.010381-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : JOAO FERNANDES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : DECIO PAZEMECKAS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00103810420124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002687-60.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.002687-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : CELSO CARDOSO  
ADVOGADO : EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00026876020124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005572-47.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.005572-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : ANA ALVITE BROLO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ CLÁUDIO SALDANHA SALES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00055724720124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000192-40.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.000192-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODOLFO APARECIDO LOPES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELZA MARIA REZENDE CARVALHO SANTOS (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : PEDRO MARCILLI FILHO e outro  
No. ORIG. : 00001924020124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005057-35.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005057-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ELY MARIA ELEUTERIO  
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro  
: GUILHERME DE CARVALHO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00050573520124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005189-92.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005189-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : TERESINHA IMIDIO  
ADVOGADO : VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00051899220124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005549-27.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005549-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : MAURICIO FRANCISCO RAMOS  
ADVOGADO : CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00055492720124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00129 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005831-65.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005831-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELANTE : GILBERTO ALVES MONTEIRO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00058316520124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006058-55.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006058-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : ARNALDO JUNQUI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00060585520124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00131 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007831-38.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.007831-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : MARIO DOMICIANO  
ADVOGADO : JOSAFÁ DA GUARDA SANTOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00078313820124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008113-76.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.008113-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : FRANCISCO DE SOUSA NASCIMENTO  
ADVOGADO : CARLOS LOPES CAMPOS FERNANDES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00081137620124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00133 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001114-95.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001114-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : EMIDIO CIPRIANI e outro

ADVOGADO : JOAO FRANCISCO BELO LISBOA  
AGRAVADO : LUIS HENRIQUE DA SILVA e outro  
ADVOGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
PARTE RE' : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
: ANTONIO CELSO CIPRIANI  
: TARGET TAXI AEREO LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00202428720104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00134 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002377-65.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002377-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : OSCAR TASSELLI  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO SILVEIRA BATISTA  
PARTE RE' : TASSELI E NETO LTDA  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO SILVEIRA BATISTA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITATIBA SP  
No. ORIG. : 02.00.00095-6 A Vr ITATIBA/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00135 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000239-04.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000239-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
PARTE AUTORA : ASHILEY KAROLINE DOS SANTOS DE OLIVEIRA incapaz  
ADVOGADO : JULIANA SILVA DE OLIVEIRA  
REPRESENTANTE : MARIA MADALENA APARECIDA DOS SANTOS  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELDER WILHAN BLASKIEVICZ

REMETENTE : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUAIRA SP  
: 07.00.00088-1 1 Vr GUAIRA/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000917-19.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000917-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : CONCEICAO NICOLETE DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00085-5 1 Vr BROTAS/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00137 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001583-20.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001583-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : CLEUSA DAS NEVES ALVES DA COSTA  
ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUSTAVO AURÉLIO FAUSTINO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00000-2 1 Vr PANORAMA/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003671-31.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003671-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : VALDIVINA CONSTANCIA BERNARDETE  
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ISABELA CRISTINA PEDROSA BITTENCOURT  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00203-7 1 Vr JAGUARIUNA/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 23555/2013  
DIVISÃO DE RECURSOS  
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX  
CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006546-21.2005.4.03.6000/MS

2005.60.00.006546-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : REGIAO SUL AGRICOLA LTDA  
ADVOGADO : CHRISTIANE PEDRA GONCALVES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

**CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação

do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0  
RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 36,70  
RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 0  
RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 24 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006832-53.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.006832-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : FUNDACAO SENADOR JOSE ERMIRIO DE MORAES FUNSEJEM  
ADVOGADO : MARIA INES CALDEIRA PEREIRA DA SILVA MURGEL e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

**CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0  
RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 42,10  
RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 0  
RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 24 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009992-71.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.009992-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : UNIMED JUNDIAI COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
ADVOGADO : GUSTAVO LEOPOLDO C MARYSSAEL DE CAMPOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

**CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0

RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 0

RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 0

RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 73,40

São Paulo, 24 de julho de 2013.

RONALDO ROCHA DA CRUZ

Diretor de Subsecretaria

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012691-45.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.012691-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : WHIRLPOOL S/A  
ADVOGADO : PEDRO GUILHERME ACCORSI LUNARDELLI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00126914520094036100 13 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0

RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 42,00

RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 0

RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 24 de julho de 2013.

RONALDO ROCHA DA CRUZ

Diretora de Subsecretaria

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024003-81.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.024003-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : ITAU UNIBANCO S/A  
ADVOGADO : DIOGO PAIVA MAGALHAES VENTURA e outro

APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00240038120104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0  
RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 36,70  
RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 0  
RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 24 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005802-35.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005802-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : ANTONIO JOSE RODRIGUES  
ADVOGADO : RODRIGO AUGUSTO IVANI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00058023520104036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

**CERTIDÃO**

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

**VALORES DEVIDOS:**

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0  
RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 26,20  
RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 0  
RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 24 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000910-17.2010.4.03.6124/SP

2010.61.24.000910-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : LUCIO LUIS CABRERA MANO  
ADVOGADO : LUIS EDUARDO FREITAS DE VILHENA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00009101720104036124 1 Vr JALES/SP

#### CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

#### VALORES DEVIDOS:

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0  
RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 28,40  
RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 0  
RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 24 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037063-54.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037063-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO LAPA PINTO ALVES e outro  
AGRAVADO : SILVANA LEONOR TARANTO FALTONI e outros  
ADVOGADO : TATIANA SOARES DE AZEVEDO  
AGRAVADO : ANA MARIA JUNQUEIRA FRANCO  
: MARIA CECILIA SILVEIRA BERNARDI  
: JUELCI SALDANHA PAZ  
: CECILIA CRISTINA SARTI  
: NANCY DE TOLEDO E SILVA  
: EDNA MARINA MARCHI  
: ADELIA LUIZ GONCALVES  
: MARIA SANDRA EUSTAQUIO DA CRUZ SILVA  
: SONIA REGINA MARTINS FERREIRA  
ADVOGADO : SERGIO TABAJARA SILVEIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00096433019994036100 17 Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

#### VALORES DEVIDOS:

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0  
RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 0  
RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 0

RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 29,20

São Paulo, 24 de julho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 23562/2013**  
**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1502200-43.1998.4.03.6114/SP

1999.03.99.092616-8/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA e outro  
APELADO : JULIO CESAR FRANCO e outro  
: MARIA CARMO DE OLIVEIRA FRANCO  
ADVOGADO : PAOLA OTERO RUSSO e outro  
No. ORIG. : 98.15.02200-8 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

**DECISÃO**

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, bem como a conciliação levada a termo (fls. 359/361), julgo prejudicado o Agravo de Decisão Denegatória de Recurso Especial (fls. 342/353), interposto por JULIO CESAR FRANCO e outro, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 28 de junho de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009787-04.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.009787-9/SP

APELANTE : NELSON BOEMER JUNIOR e outro  
: MARIA CRISTINA BENESI BOEMER  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : PATRICIA APOLINARIO DE ALMEIDA e outro  
APELADO : OS MESMOS

#### DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, bem como a conciliação levada a termo (fls. 382/384), julgo prejudicado o Agravo de Decisão Denegatória de Recurso Especial (fls. 369/374), interposto por NELSON BOEMER JUNIOR e outro, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 28 de junho de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048563-73.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.048563-6/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro  
APELADO : MARIA ELISMAR PINTO  
ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro

#### DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, bem como a conciliação levada a termo (fls. 526/528), julgo prejudicado o recurso especial de fls. 477/510, interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 26 de junho de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004806-84.1999.4.03.6114/SP

1999.61.14.004806-3/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : NELSON PIETROSKI e outro  
APELADO : VALTER GOMES DA SILVA e outro  
: GILMARA CERANTOLA GOMES DA SILVA  
ADVOGADO : EDSON LUIZ BATISTA DE FRANCA e outro

#### DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, bem como a conciliação levada a termo (fls. 348), julgo prejudicado o recurso especial de fls. 263/286, interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 26 de junho de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000739-84.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.000739-1/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro  
APELADO : VENICIO BORELLI e outro  
: DIONEIA SILVA BORELLI  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

#### DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, bem como a conciliação levada a termo (fls. 457/459), julgo prejudicado o recurso especial de fls. 398/424, interposto por VENICIO BORELLI e outro, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 26 de junho de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00006 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0017019-96.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.017019-1/SP

PARTE AUTORA : IQ SOLUCOES E QUIMICA S/A e outros.  
ADVOGADO : CELSO SOUZA  
PARTE RÉ : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA  
ADVOGADO : HELIO POTTER MARCHI

#### DECISÃO

Homologo a desistência do REX de fls. 261/299 interposto por IQ SOLUCOES E QUIMICA S/A, atual denominação de IPIRANGA COMERCIAL QUÍMICA S/A, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, retornem os autos conclusos para juízo de admissibilidade recursal, quanto às demais partes.

São Paulo, 26 de junho de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024235-11.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.024235-9/SP

APELANTE : MANOEL DE CILLO FERNANDES e outro  
: ELISABETE VALIA FERNANDES  
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO  
APELADO : OS MESMOS

#### DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, bem como a conciliação levada a termo (fls. 725/726), julgo prejudicado o recurso especial de fls. 637/689, interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 26 de junho de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001378-56.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.001378-3/SP

APELANTE : RONALDO NICASTRO e outros  
: MARIA VERONICA DE SOUZA BARBOSA NICASTRO  
: MARCIA REGINA NOGUEIRA  
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro  
APELADO : OS MESMOS

#### DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, bem como a conciliação levada a termo (fls. 875/877), julgo prejudicado o recurso especial de fls. 806/822, interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

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

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001378-56.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.001378-3/SP

APELANTE : RONALDO NICASTRO e outros  
: MARIA VERONICA DE SOUZA BARBOSA NICASTRO  
: MARCIA REGINA NOGUEIRA  
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro  
APELADO : OS MESMOS

#### DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, bem como a conciliação levada a termo (fls. 875/877), julgo prejudicado o recurso extraordinário de fls. 823/849, interposto por RONALDO NICASTRO e outros, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 01 de julho de 2013.  
Salette Nascimento

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024872-25.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.024872-0/SP

APELANTE : MARIA CELIA DE MORAES BOURROUL  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro  
APELADO : OS MESMOS

#### DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, bem como a conciliação levada a termo (fls. 395/399), julgo prejudicado o recurso especial de fls. 322/348, interposto por MARIA CELIA DE MORAES BOURROUL, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 01 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024872-25.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.024872-0/SP

APELANTE : MARIA CELIA DE MORAES BOURROUL  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro  
APELADO : OS MESMOS

#### DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, bem como a conciliação levada a termo (fls. 395/399), julgo prejudicado o recurso especial de fls. 350/369, interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

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

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1402588-38.1998.4.03.6113/SP

2003.03.99.004554-6/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro  
APELADO : ERNANI JOSE LEMOS  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO LOMONACO e outro  
No. ORIG. : 98.14.02588-7 2 Vr FRANCA/SP

#### DECISÃO

Homologo a desistência do RESP[Tab] de fls. 99/117 interposto por ERNANI JOSE LEMOS, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 27 de junho de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007586-09.2003.4.03.6000/MS

2003.60.00.007586-3/MS

APELANTE : NAIR RIBEIRO SOCH  
ADVOGADO : PATRICIA SILVA e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CLEONICE JOSE DA SILVA HERCULANO  
APELADO : OS MESMOS

#### DECISÃO

Homologo a desistência do RESP[Tab] de fls. 299/321 interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 26 de junho de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006839-50.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.006839-3/SP

APELANTE : GEORGES JAMIL ARIDA e outro  
: MARIA CRISTINA MANSOUR ARIDA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

#### DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, bem como a conciliação levada a termo (fls. 248/250), julgo prejudicado o recurso extraordinário de fls. 212/223, interposto por GEORGES JAMIL ARIDA e outro, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 26 de junho de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008191-43.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.008191-9/SP

APELANTE : GEORGES JAMIL ARIDA e outro  
: MARIA CRISTINA MANSOUR ARIDA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

#### DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, bem como a conciliação levada a termo (fls. 378/380), julgo prejudicado o recurso especial de fls. 327/350, interposto por GEORGES JAMIL ARIDA e outro, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 26 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008644-38.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.008644-9/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO e outro  
APELADO : CESAR MARCOS SANTOS  
ADVOGADO : ANDERSON DA SILVA SANTOS e outro  
: ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI  
: ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA

#### DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, bem como a conciliação levada a termo (fls. 246/247), julgo prejudicado o recurso especial de fls. 196/210, interposto por CESAR MARCOS SANTOS, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 28 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008644-38.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.008644-9/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO e outro  
APELADO : CESAR MARCOS SANTOS  
ADVOGADO : ANDERSON DA SILVA SANTOS e outro  
: ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI  
: ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA

#### DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, bem como a

conciliação levada a termo (fls. 246/247), julgo prejudicado o recurso extraordinário de fls. 211/234, interposto por CESAR MARCOS SANTOS, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 28 de junho de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009811-90.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.009811-7/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE  
APELADO : HIPOLITO MARTINEZ TRUJILLO e outro  
: SHIRLEY BORZANI MARTINEZ  
ADVOGADO : MARIA APARECIDA ALVES DA SILVA e outro

#### DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, bem como a conciliação levada a termo (fls. 472/473), julgo prejudicado o recurso especial de fls. 446/465, interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 26 de junho de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032618-07.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.032618-7/SP

APELANTE : SONIA PEREIRA DE JESUS e outros  
: ESTEVAM DIAS CORREIA  
: VERIDIANA DE JESUS CORREIA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANA PAULA TIerno DOS SANTOS e outro  
No. ORIG. : 00326180720034036100 6 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, bem como a conciliação levada a termo (fls. 544/545), julgo prejudicado o recurso especial de fls. 503/524, interposto por SONIA PEREIRA DE JESUS e outros, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 26 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032618-07.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.032618-7/SP

APELANTE : SONIA PEREIRA DE JESUS e outros  
: ESTEVAM DIAS CORREIA  
: VERIDIANA DE JESUS CORREIA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANA PAULA TIerno DOS SANTOS e outro  
No. ORIG. : 00326180720034036100 6 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, bem como a conciliação levada a termo (fls. 544/545), julgo prejudicado o recurso especial de fls. 469/502, interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 26 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009382-20.2003.4.03.6102/SP

2003.61.02.009382-4/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SANDRA REGINA OLIVEIRA FIGUEIREDO e outro  
APELADO : LUCIO APARECIDO MARCANTONIO  
ADVOGADO : STENYO RIDERS DOS SANTOS e outro

DECISÃO

Homologo a desistência do RESP[Tab] de fls. 184/209 interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 27 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007766-79.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.007766-0/SP

APELANTE : WANDA SALLES FERRAZ  
ADVOGADO : ADALEA HERINGER LISBOA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, bem como a conciliação levada a termo (fls. 318/320), julgo prejudicado o recurso especial de fls. 235/264, interposto por WANDA SALLES FERRAZ, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 01 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007766-79.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.007766-0/SP

APELANTE : WANDA SALLES FERRAZ  
ADVOGADO : ADALEA HERINGER LISBOA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, bem como a conciliação levada a termo (fls. 318/320), julgo prejudicado o recurso extraordinário de fls. 265/282, interposto por WANDA SALLES FERRAZ, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 01 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010749-51.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.010749-4/SP

APELANTE : DANIEL PEREIRA COSTA e outro  
: ROSELI MARIANO COSTA  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO e outro

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, bem como a conciliação levada a termo (fls. 325/326), julgo prejudicado o recurso especial de fls. 297/318, interposto por DANIEL PEREIRA COSTA e outro, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 28 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013345-08.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.013345-6/SP

APELANTE : FATIMA REGINA AYRES  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RICARDO SANTOS e outro  
: MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA

#### DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, bem como a conciliação levada a termo (fls. 375/376), julgo prejudicado o recurso especial de fls. 345/366, interposto por FATIMA REGINA AYRES, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 28 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039794-13.1998.4.03.6100/SP

2005.03.99.049864-1/SP

APELANTE : JOSEDESIO CABRAL MOULIN e outro  
: ROSINETE RODRIGUES COSTA MOULIN  
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 98.00.39794-9 12 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, bem como a conciliação levada a termo (fls. 604/605), julgo prejudicado o recurso especial de fls. 506/571, interposto por JOSEDESIO CABRAL MOULIN e outro, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 01 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039794-13.1998.4.03.6100/SP

2005.03.99.049864-1/SP

APELANTE : JOSEDESIO CABRAL MOULIN e outro  
: ROSINETE RODRIGUES COSTA MOULIN  
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 98.00.39794-9 12 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, bem como a conciliação levada a termo (fls. 604/605), julgo prejudicado o recurso extraordinário de fls. 572/598, interposto por JOSEDESIO CABRAL MOULIN e outro, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

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

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008243-68.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.008243-0/SP

APELANTE : CELESTE REGINA AMENDOLA REGO TRIGO e outro  
: ANTONIO MANUEL TRIGO  
ADVOGADO : CRISTIANE TAVARES MOREIRA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO e outro

#### DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, bem como a conciliação levada a termo (fls. 406/408), julgo prejudicado o recurso especial de fls. 299/321, interposto por CELESTE REGINA AMENDOLA REGO TRIGO e outro, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 26 de junho de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024233-02.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.024233-0/SP

APELANTE : WAGNER EDUARDO FERREIRA DE MELO e outro  
: SANDRA DE ALMEIDA MELO  
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI e outro  
: ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS e outro

#### DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, bem como a conciliação levada a termo (fls. 429/430), julgo prejudicado o recurso especial de fls. 383/400, interposto por WAGNER EDUARDO FERREIRA DE MELO e outro, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 26 de junho de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024233-02.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.024233-0/SP

APELANTE : WAGNER EDUARDO FERREIRA DE MELO e outro  
: SANDRA DE ALMEIDA MELO  
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI e outro  
: ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS e outro

#### DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, bem como a conciliação levada a termo (fls. 429/430), julgo prejudicado o recurso extraordinário de fls. 401/414, interposto por WAGNER EDUARDO FERREIRA DE MELO e outro, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 26 de junho de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005453-05.2005.4.03.6103/SP

2005.61.03.005453-8/SP

APELANTE : MARCO AURELIO PAIXAO e outro  
: ROSSANA PATERLINI DE ABREU PAIXAO  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FLAVIA ELISABETE DE OLIVEIRA FIDALGO SOUZA KARRER

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto por MARCO AURELIO PAIXAO e outro, fls. 282/288, da R. decisão monocrática de fls. 268/269.

A fls. 294/296, a Recorrente renuncia ao direito em que se funda a ação para os fins da Lei n. 11.941/09.

É o suficiente relatório.

Descabe a renúncia na espécie, exaurida a jurisdição desta E. Corte Regional por ocasião da prolação da R. decisão monocrática de fls. 268/269.

Nesse sentido:

*"EMENTA Embargos de declaração no agravo regimental nos embargos de declaração no agravo de instrumento. Omissão do ora embargado quanto à existência de homologação de pedido de desistência da ação e de renúncia ao direito em que se funda a ação. Comunicação posterior ao julgamento do acórdão embargado. Precedentes. 1. Não cabe desconstituição de decisões desta Corte quando a comunicação da existência de homologação de pedido de desistência da ação e de renúncia ao direito sobre o qual ela se funda for realizada em momento posterior ao julgamento do acórdão embargado. 2. Embargos de declaração rejeitados". (STF, ED-AgR-ED AI 557826, Primeira Turma, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 22/11/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-232 DIVULG 06-12-2011 PUBLIC 07-12-2011).*

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RAZÕES DO RECURSO QUE NÃO ATACAM OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 287. INCIDÊNCIA. PEDIDO DE DESISTÊNCIA DA AÇÃO E DE RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. I - O recurso não ataca os fundamentos da decisão agravada, o que o torna inviável. Incidência da Súmula 287 do STF. Precedentes. II - O posicionamento majoritário desta Corte é no sentido de não admitir pedido de desistência ou de renúncia após o julgamento do recurso extraordinário. Precedentes. III - Agravo regimental improvido". (STF, AgR AI 840390, Primeira Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 14/06/2011, DJe-124 DIVULG 29-06-2011 PUBLIC 30-06-2011 EMENT VOL-02554-03 PP-00587).*

Isto posto, homologo o pedido como de desistência do Recurso interposto, mantida a R. decisão na sua inteireza.

Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se

São Paulo, 26 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048417-66.1998.4.03.6100/SP

2006.03.99.008597-1/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro  
APELADO : FATIMA REGINA LINS MARIANO JUNIOR e outro  
: JURANDIR MARIANO JUNIOR  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS SANTOS DE JESUS  
: CLAUDIO ROBERTO VIEIRA  
No. ORIG. : 98.00.48417-5 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, bem como a conciliação levada a termo (fls. 400/403), julgo prejudicado o recurso especial de fls. 334/383, interposto por FATIMA REGINA LINS MARIANO JUNIOR e outro, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 26 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048417-66.1998.4.03.6100/SP

2006.03.99.008597-1/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro  
APELADO : FATIMA REGINA LINS MARIANO JUNIOR e outro  
: JURANDIR MARIANO JUNIOR  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS SANTOS DE JESUS  
: CLAUDIO ROBERTO VIEIRA  
No. ORIG. : 98.00.48417-5 13 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, bem como a conciliação levada a termo (fls. 400/403), julgo prejudicado o recurso extraordinário de fls. 384/396, interposto por FATIMA REGINA LINS MARIANO JUNIOR e outro, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 26 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037414-76.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.037414-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ESMERALDO CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARCELO FERNANDES REIS  
ADVOGADO : ANGELO RAPHAEL DELLA VOLPE  
No. ORIG. : 04.00.00070-1 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Fls. 162/173 e 177/178:

Homologo para que produza seus regulares efeitos, o acordo celebrado entre as partes, bem ainda, a desistência do recurso especial interposto à fls. 142/147, nos termos do art. 33, XIII do R.I. desta E. Corte.

Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022735-46.1997.4.03.6100/SP

2007.03.99.019721-2/SP

APELANTE : LENIVALDO FERNANDES DOS SANTOS e outro  
: SANDRA REGINA NEVES SANTOS  
ADVOGADO : ANTÔNIO CARLOS MAGRO JÚNIOR  
: DANILO COLLAVINI COELHO  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO

No. ORIG. : 97.00.22735-9 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, bem como a conciliação levada a termo (fls. 663/665), julgo prejudicado o recurso especial de fls. 520/635, interposto por LENIVALDO FERNANDES DOS SANTOS e outro, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 01 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003158-82.1997.4.03.6100/SP

2007.03.99.031531-2/SP

APELANTE : TANIA APARECIDA DE CASTRO SILVA e outro

: RODNEY ALVES DA SILVA

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : PATRICIA APOLINARIO DE ALMEIDA

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 97.00.03158-6 14 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, bem como a conciliação levada a termo (fls. 451/453), julgo prejudicado o recurso especial de fls. 413/432, interposto por TANIA APARECIDA DE CASTRO SILVA e outro, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 26 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022464-03.1998.4.03.6100/SP

2008.03.99.049534-3/SP

APELANTE : EDSON ABRAHAO e outro  
: ANA MARIA RIBEIRO ABRAHAO  
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA  
: ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS e outro  
APELANTE : UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A  
ADVOGADO : ANA LIGIA RIBEIRO DE MENDONCA e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 98.00.22464-5 20 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, bem como a conciliação levada a termo (fls. 724/726), julgo prejudicado o recurso especial de fls. 646/670, interposto por EDSON ABRAHAO e outro, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 26 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022464-03.1998.4.03.6100/SP

2008.03.99.049534-3/SP

APELANTE : EDSON ABRAHAO e outro  
: ANA MARIA RIBEIRO ABRAHAO  
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA  
: ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS e outro  
APELANTE : UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A  
ADVOGADO : ANA LIGIA RIBEIRO DE MENDONCA e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 98.00.22464-5 20 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, bem como a conciliação levada a termo (fls. 724/726), julgo prejudicado o recurso extraordinário de fls. 671/688, interposto por EDSON ABRAHAO e outro, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 26 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000143-22.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.000143-0/SP

APELANTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : FERNANDO RICARDO LEONARDI e outro  
APELADO : RIVALDO APARECIDO DA SILVA e outro  
: MARIA DAS GRACAS OLIVEIRA

#### DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, bem como a conciliação levada a termo (fls. 132/133), julgo prejudicado o recurso especial de fls. 110/123, interposto por CEF/EMGEA, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 26 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015529-24.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.015529-4/SP

APELANTE : CICERA ADEILDA BATISTA DA SILVA  
ADVOGADO : CRISTIANE TAVARES MOREIRA e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro  
APELADO : OS MESMOS  
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
No. ORIG. : 00155292420104036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, bem como a conciliação levada a termo (fls. 299/302), julgo prejudicado o recurso especial de fls. 282/292, interposto por

CICERA ADEILDA BATISTA DA SILVA, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 01 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004527-48.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.004527-2/SP

APELANTE : EDNA MARIA MARQUES DE SOUZA SANTOS  
ADVOGADO : MAURO CESAR PEREIRA MAIA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCO AURELIO PANADES ARANHA e outro  
No. ORIG. : 00045274820104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto por EDNA MARIA MARQUES DE SOUZA SANTOS, fls. 288/326, da R. decisão monocrática de fls. 261/262.

A fls. 336/337, a Recorrente renuncia ao direito em que se funda a ação para os fins da Lei n. 11.941/09.

É o suficiente relatório.

Descabe a renúncia na espécie, exaurida a jurisdição desta E. Corte Regional por ocasião da prolação da R. decisão monocrática de fls. 261/262.

Nesse sentido:

*"EMENTA Embargos de declaração no agravo regimental nos embargos de declaração no agravo de instrumento. Omissão do ora embargado quanto à existência de homologação de pedido de desistência da ação e de renúncia ao direito em que se funda a ação. Comunicação posterior ao julgamento do acórdão embargado. Precedentes. 1. Não cabe desconstituição de decisões desta Corte quando a comunicação da existência de homologação de pedido de desistência da ação e de renúncia ao direito sobre o qual ela se funda for realizada em momento posterior ao julgamento do acórdão embargado. 2. Embargos de declaração rejeitados". (STF, ED-AgR-ED AI 557826, Primeira Turma, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 22/11/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-232 DIVULG 06-12-2011 PUBLIC 07-12-2011).*

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RAZÕES DO RECURSO QUE NÃO ATACAM OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 287. INCIDÊNCIA. PEDIDO DE DESISTÊNCIA DA AÇÃO E DE RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. I - O recurso não ataca os fundamentos da decisão agravada, o que o torna inviável. Incidência da Súmula 287 do STF. Precedentes. II - O posicionamento majoritário desta Corte é no sentido de não admitir pedido de desistência ou de renúncia após o julgamento do recurso extraordinário. Precedentes. III - Agravo regimental improvido". (STF, AgR AI 840390, Primeira Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 14/06/2011, DJe-124 DIVULG 29-06-2011 PUBLIC 30-06-*

2011 EMENT VOL-02554-03 PP-00587).

Isto posto, homologo o pedido como de desistência do Recurso interposto, mantida a R. decisão na sua inteireza.

Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se

São Paulo, 26 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 23571/2013**  
**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**  
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RPAI**  
**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRAMINUTA**  
**AGRAVO(S) - INADMISSIBILIDADE DE RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038977-12.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.038977-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
APELANTE : DIRCE MARIA DA SILVA  
ADVOGADO : SILVANA BERNARDES FELIX MARTINS  
: CARLOS ALBERTO DE SANTANA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO e outro

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 24 de julho de 2013.

IRENE DE LOURDES PAOLI

Diretora de Divisão

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045591-72.1995.4.03.6100/SP

2000.03.99.045219-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
APELANTE : CARLOS ALBERTO COLZI e outro  
: VANIA COUTINHO LARES

ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TERESA DESTRO e outro  
No. ORIG. : 95.00.45591-9 2 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 24 de julho de 2013.  
IRENE DE LOURDES PAOLI  
Diretora de Divisão

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022029-58.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.022029-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : NELSON PIETROSKI e outro  
APELADO : MARCO ANTONIO CARLINI e outro  
: ARLETE IZABEL CARLINI  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
CODINOME : ARLETE IZABEL PINCELLI

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 24 de julho de 2013.  
IRENE DE LOURDES PAOLI  
Diretora de Divisão

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046735-08.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.046735-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DA ESTANCIA BALNEARIA DE PERUIBE  
ADVOGADO : DALMYR FRANCISCO FRALLONARDO e outro  
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : MAURY IZIDORO

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do

Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 24 de julho de 2013.  
IRENE DE LOURDES PAOLI  
Diretora de Divisão

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008151-32.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.008151-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
APELANTE : OSWALDO JOSE RIBEIRO e outro  
: MARIA ANGELA ROSSETO RIBEIRO  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 24 de julho de 2013.  
IRENE DE LOURDES PAOLI  
Diretora de Divisão

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013757-41.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.013757-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : MARCOS JOSE CESARE e outro  
APELADO : CROMOS S/A TINTAS GRAFICAS  
ADVOGADO : ANA CLARA DE CARVALHO BORGES e outro  
No. ORIG. : 00137574120014036100 17 Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 24 de julho de 2013.  
IRENE DE LOURDES PAOLI  
Diretora de Divisão

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004411-11.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.004411-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
APELANTE : JOSE ALVES DA SILVA  
ADVOGADO : ONOFRE MALAQUIAS PEREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 24 de julho de 2013.

IRENE DE LOURDES PAOLI

Diretora de Divisão

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005895-82.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.005895-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : MARIO BORGER  
ADVOGADO : FERNANDO FERRACCIOLI DE QUEIROZ e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 24 de julho de 2013.

IRENE DE LOURDES PAOLI

Diretora de Divisão

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004647-39.2002.4.03.6114/SP

2002.61.14.004647-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : MARIA APARECIDA BUENO DA MOTTA  
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 24 de julho de 2013.  
IRENE DE LOURDES PAOLI  
Diretora de Divisão

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032113-89.1998.4.03.6100/SP

2003.03.99.016277-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : NELSON PIETROSKI e outro  
APELADO : MARIA DA CONCEICAO LIMA DA SILVA e outro  
: ANA PAULA DE ALBUQUERQUE SILVA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
No. ORIG. : 98.00.32113-6 13 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 24 de julho de 2013.  
IRENE DE LOURDES PAOLI  
Diretora de Divisão

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004191-97.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.004191-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : MARCOS JOSE CESARE e outro  
APELADO : HORRLINGTON PRODUTOS QUIMICOS LTDA  
ADVOGADO : RENATO MONTE FORTE DA FONSECA e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 24 de julho de 2013.

IRENE DE LOURDES PAOLI  
Diretora de Divisão

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012342-52.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.012342-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : JOSE APARECIDO DE CARVALHO e outro  
: ELZA MARIA BERTO DANTAS DE CARVALHO  
ADVOGADO : ADILSON MACHADO  
: TIAGO JOHNSON CENTENO ANTOLINI  
: LUCIANE DE MENEZES ADAO  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 24 de julho de 2013.  
IRENE DE LOURDES PAOLI  
Diretora de Divisão

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049437-29.1997.4.03.6100/SP

2004.03.99.028285-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : RAIMUNDO LIMA SANTOS e outros  
: VILMA REGINA CORREA SANTOS  
: ROSANGELA MARIA DA SILVA  
ADVOGADO : ADALEA HERINGER LISBOA MARINHO e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : IVONE COAN e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 97.00.49437-3 21 Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 24 de julho de 2013.  
IRENE DE LOURDES PAOLI  
Diretora de Divisão

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000835-60.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.000835-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ADVOGADO : ANA CLAUDIA FERREIRA PASTORE e outro  
APELADO : ARTESP ASSOCIACAO DOS REVENDADORES DE TINTAS DO ESTADO DE  
SAO PAULO  
ADVOGADO : LUIZ HENRIQUE BRITO PRESCENDO e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 24 de julho de 2013.  
IRENE DE LOURDES PAOLI  
Diretora de Divisão

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002466-39.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.002466-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
APELANTE : MARCO ANTONIO DE CASTRO e outro  
SIMONE APARECIDA DIAMANTINO  
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : VIVIAN LEINZ  
APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 24 de julho de 2013.  
IRENE DE LOURDES PAOLI  
Diretora de Divisão

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005648-33.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.005648-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : ROBSON ZAMBRANA ZANETTI e outro  
: PERLA CRISTINA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO e outro

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 24 de julho de 2013.  
IRENE DE LOURDES PAOLI  
Diretora de Divisão

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026894-85.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.026894-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : KELLY SOARES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TONI ROBERTO MENDONCA e outro  
No. ORIG. : 00268948520044036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 24 de julho de 2013.  
IRENE DE LOURDES PAOLI  
Diretora de Divisão

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000562-15.2004.4.03.6122/SP

2004.61.22.000562-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGIS TADEU DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EDSON RODRIGUES DE SOUZA incapaz  
ADVOGADO : ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ  
REPRESENTANTE : JOSE RODRIGUES DE SOUZA  
ADVOGADO : ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro  
No. ORIG. : 00005621520044036122 1 Vr TUPA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 24 de julho de 2013.  
IRENE DE LOURDES PAOLI  
Diretora de Divisão

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000508-81.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.000508-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : CLAUDIO TAVARES YAMAMOTO e outro  
: ANA SUELI DE OLIVEIRA YAMAMOTO  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO e outro  
APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 24 de julho de 2013.  
IRENE DE LOURDES PAOLI  
Diretora de Divisão

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0608329-19.1998.4.03.6105/SP

2006.03.99.021968-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : MAURY IZIDORO  
SINDICATO REGIONAL DOS TRABALHADORES EM CORREIOS  
APELADO : TELEGRAFOS TELEMATICOS E SIMILARES DA REGIAO DE CAMPINAS  
: RIO CLARO VALE DO PARAIBA LITORAL NORTE DO ESTADO DE SAO  
PAULO  
ADVOGADO : FABIANA MARA MICK ARAÚJO  
No. ORIG. : 98.06.08329-6 8 Vr CAMPINAS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 24 de julho de 2013.  
IRENE DE LOURDES PAOLI  
Diretora de Divisão

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005794-06.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.005794-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : FABRICIO HIDEKI HONMA  
ADVOGADO : ELIEL SANTOS JACINTHO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA e outro  
PARTE RE' : FAMILIA PAULISTA CREDITO IMOBILIARIO S/A  
ADVOGADO : ANTONIO FURTADO DA ROCHA FROTA e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 24 de julho de 2013.  
IRENE DE LOURDES PAOLI  
Diretora de Divisão

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007843-20.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.007843-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
APELANTE : ANTONIO BERTONCINE e outro  
: HELENA PERES BERTONCINE  
ADVOGADO : LUCIANE DE MENEZES ADAO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA  
APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 24 de julho de 2013.  
IRENE DE LOURDES PAOLI  
Diretora de Divisão

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000740-17.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.000740-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
APELANTE : MARIO ALBERTO SANSON  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : YOLANDA FORTES Y ZABALETA e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 24 de julho de 2013.  
IRENE DE LOURDES PAOLI  
Diretora de Divisão

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002761-63.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.002761-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : JOSE ANTONIO FERREIRA  
ADVOGADO : ARIANE BUENO MORASSI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EXCLUIDO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
No. ORIG. : 00027616320064036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 24 de julho de 2013.  
IRENE DE LOURDES PAOLI  
Diretora de Divisão

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005305-85.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.005305-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CASTRO GUERRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO ALEXANDRE PINTO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ADHEMAR DE CAMPOS  
ADVOGADO : ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 24 de julho de 2013.  
IRENE DE LOURDES PAOLI  
Diretora de Divisão

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039544-44.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.039544-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN  
APELADO : HOSPITAL DE CLINICAS JARDIM HELENA S/C LTDA  
ADVOGADO : KARINA ANTUNES KRAUTHAMER e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 24 de julho de 2013.  
IRENE DE LOURDES PAOLI  
Diretora de Divisão

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008428-93.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.008428-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
APELANTE : ROBERTO RUIZ RODRIGUES e outro  
: CELIA MARIA SILVA RODRIGUES  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : VIVIAN LEINZ e outro  
No. ORIG. : 00084289320074036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 24 de julho de 2013.  
IRENE DE LOURDES PAOLI  
Diretora de Divisão

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003067-55.1998.4.03.6100/SP

2008.03.99.048634-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
APELANTE : GERALDO BEZERRA DA SILVA  
ADVOGADO : ADALEA HERINGER LISBOA MARINHO e outro  
REPRESENTANTE : RIVO SOUZA MATOS  
ADVOGADO : ADALEA HERINGER LISBOA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LIDIA MARIA DOS SANTOS EXMAN e outro  
No. ORIG. : 98.00.03067-0 14 Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 24 de julho de 2013.  
IRENE DE LOURDES PAOLI  
Diretora de Divisão

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009073-29.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.009073-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
APELANTE : CRISTIANO SILVA SEVERINO e outro  
: VALERIA MENDES  
ADVOGADO : SILVANA BERNARDES FELIX MARTINS  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS e outro

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 24 de julho de 2013.  
IRENE DE LOURDES PAOLI  
Diretora de Divisão

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013827-14.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.013827-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : ANTONIO JOAO MARIA DA CUNHA  
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA  
: ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 24 de julho de 2013.  
IRENE DE LOURDES PAOLI  
Diretora de Divisão

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017244-72.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.017244-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : MARCOS JOSE CESARE e outro  
APELADO : LABORATORIO AMERICANO DE FARMACOTERAPIA S/A  
ADVOGADO : EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 24 de julho de 2013.  
IRENE DE LOURDES PAOLI  
Diretora de Divisão

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024276-31.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.024276-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : LATUS SOLUCOES EMPRESARIAIS LTDA  
ADVOGADO : JUSSARA MARIA SANTOS CRUZ e outro  
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro  
No. ORIG. : 00242763120084036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 24 de julho de 2013.  
IRENE DE LOURDES PAOLI  
Diretora de Divisão

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006284-15.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.006284-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : YOLANDA FORTES Y ZABALETA e outro  
APELADO : ABIGAIL NOGUEIRA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA e outro  
No. ORIG. : 00062841520084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 24 de julho de 2013.  
IRENE DE LOURDES PAOLI  
Diretora de Divisão

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015358-68.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.015358-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE : ANTONIO ESTEVAO GARCIA PALLARES e outro  
: TAKAJU NOMOTO  
ADVOGADO : FERNANDO CAMPOS SCAFF e outro  
AGRAVADO : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS  
PARTE AUTORA : MEDIC S/A MEDICINA ESPECIALIZADA A IND/ E AO COM/  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2005.61.00.019903-4 6 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 24 de julho de 2013.  
IRENE DE LOURDES PAOLI  
Diretora de Divisão

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051047-95.1998.4.03.6100/SP

2009.03.99.014194-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : ARILDO ZORZANELO DE LIMA e outro  
: DIUSA SILVA GUSMAO DE LIMA  
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JANETE ORTOLANI e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 98.00.51047-8 22 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 24 de julho de 2013.  
IRENE DE LOURDES PAOLI  
Diretora de Divisão

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007536-61.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.007536-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : DIONISIO CESAR RAMOS DOS SANTOS  
ADVOGADO : JENIFER KILLINGER CARA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 24 de julho de 2013.  
IRENE DE LOURDES PAOLI  
Diretora de Divisão

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009047-94.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.009047-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
APELANTE : DOUGLAS JEAN DIAS ALVES  
ADVOGADO : SILVANA BERNARDES FELIX MARTINS e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO e outro  
No. ORIG. : 00090479420094036100 23 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 24 de julho de 2013.  
IRENE DE LOURDES PAOLI  
Diretora de Divisão

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026395-58.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026395-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro  
AGRAVADO : DROG PERF PORTES E RIBEIRO LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00109976220044036182 4F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 24 de julho de 2013.  
IRENE DE LOURDES PAOLI  
Diretora de Divisão

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011185-40.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.011185-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA PERES DE JESUS  
ADVOGADO : CLEONICE MARIA DE CARVALHO  
No. ORIG. : 07.00.03842-6 1 Vr PARANAIBA/MS

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 24 de julho de 2013.  
IRENE DE LOURDES PAOLI  
Diretora de Divisão

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040485-47.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.040485-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA COELHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA ALVES MUNHOES  
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO  
No. ORIG. : 09.00.00067-6 2 Vr MOGI GUACU/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 24 de julho de 2013.  
IRENE DE LOURDES PAOLI  
Diretora de Divisão

### **SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO**

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 23537/2013**

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0009654-69.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009654-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : ROBERTA NUNES SANTALUCIA

ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSJ-SP  
INTERESSADO : SOREN LINDEMAN AAGESEN  
ADVOGADO : RICARDO ZAMARIOLA JUNIOR  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal  
No. ORIG. : 00019232520084036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### DESPACHO

Fls. 225/231: Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal, em que se objetiva "anular o julgamento realizado sem prévia manifestação do Ministério Público Federal" (fl. 231), por violação aos arts. 12, *caput*, da Lei n. 12.016/09 e 82, I, do Código de Processo Civil.

Intimem-se a impetrante e os interessados para manifestação.

Após, retornem conclusos.

Publique-se.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 23560/2013

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0017615-27.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.017615-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
IMPETRANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : MARCOS NASSAR  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS  
INTERESSADO : JAIRO LIMA NETO  
No. ORIG. : 00030046720114036005 2 Vr PONTA PORA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado pelo Ministério Público Federal, contra ato do MMº Juízo Federal da 2ª Vara de Ponta Porã, que indeferiu pedido do "Parquet" Federal de requisição de certidões criminais, sob o argumento de que tal requisição é ônus do Ministério Público e não do Poder Judiciário, já que constitui meio de prova em prol da acusação, servindo ao reconhecimento de maus antecedentes e reincidência.

Argumentou, ainda, sua Excelência que o "parquet" dispõe de meios para desincumbir-se desse ônus, à luz do artigo 8º da LC 75/93, que prevê o poder requisitório do Ministério Público, conferindo-lhe acesso incondicional a qualquer banco de dados de caráter público.

Por sua vez, o impetrante argumenta, em síntese, que a requisição de certidões criminais em nome dos réus é prova que interessa à adequada instrução do processo, não sendo de interesse exclusivo do Ministério Público, de forma que cabe ao Poder Judiciário a sua requisição aos órgãos competentes.

Requer, outrossim, a concessão da liminar, a fim de que seja determinado ao Juízo "a quo" a requisição das

certidões criminais em questão, concedendo-se, ao final, a ordem em definitivo.

Com a inicial vieram documentos.

É o relatório.

Decido.

Estão presentes os requisitos autorizadores à concessão da medida liminar pleiteada.

Isso porque, como bem explanado pelo impetrante, as certidões criminais em nome dos réus são de interesse não apenas do órgão acusatório, mas também da própria defesa e do Poder Judiciário, pois o conhecimento da vida anteaecta de qualquer pessoa acusada de infração penal é de vital importância para que a justiça realize-se com base na verdade real, seja para justificar a majoração da pena, seja para mantê-la no mínimo legal, ou até mesmo para a demonstração de outras circunstâncias de interesse processual, tais como a concessão de liberdade provisória, de livramento condicional, da suspensão condicional do processo, entre outros benefícios legais. É, pois, de interesse público o conhecimento da existência de eventuais antecedentes ou reincidência dos acusados, não podendo o Poder Judiciário limitar-se a decidir a causa e aplicar a pena sem obter certeza absoluta acerca daquelas circunstâncias, sob pena, até mesmo, de infringência a princípios pétreos como o da igualdade e da individualização da pena, com prejuízo à toda sociedade.

Nesse sentido, colaciono os seguintes precedentes:

CORREIÇÃO PARCIAL. PEDIDO DE CERTIDÃO DE ANTECEDENTES . ÔNUS DO JUDICIÁRIO. - Incumbe ao judiciário a providência de requerer certidão de antecedentes . - Correição Parcial provida. (COR 200604000169987 COR - CORREIÇÃO PARCIAL Relator(a) SALISE MONTEIRO SANCHOTENE Sigla do órgão TRF4 Órgão julgador SÉTIMA TURMA Fonte DJ 26/07/2006 PÁGINA: 947).

PROCESSUAL PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA. INDEFERIMENTO DE REQUISIÇÃO DE CERTIDÕES PROVENIENTES DA JUSTIÇA ELEITORAL E DA SUPERINTENDENCIA REGIONAL DO DPTO DE POLICIA FEDERAL. DIREITO À PROVA. PRINCÍPIOS DA ECONOMIA E CELERIDADE PROCESSUAL. SEGURANÇA CONCEDIDA. 1- As faculdades legadas ao Ministério Público no exercício de suas funções institucionais, como a requisição de informações e documentos às autoridades administrativas (art. 8.º, II, da Lei complementar 75/93), não excluem a possibilidade de que tais elementos sejam obtidos pela via do Poder Judiciário, quando em curso ação penal pública. 2- Não se mostra razoável o indeferimento do pedido do autor para juntada de certidões de antecedentes criminais, pois contrasta não só com o direito à prova - a qual pode aproveitar tanto à acusação quanto à defesa, a depender dos dados informados nas certidões -, mas com os hodiernamente festejados princípios da economia e da celeridade processual (Precedente desta Turma: MSTR 102368/RN, Rel. Des. Fed. Margarida Cantarelli). 3- Mandado de segurança concedido. (MS 00059125020104050000 MS - Mandado de Segurança - 102591 Relator(a) Desembargador Federal Frederico Pinto de Azevedo Sigla do órgão TRF5 Órgão julgador Quarta Turma Fonte DJE - Data::22/07/2010 - Página::894).

PROCESSUAL PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA. INDEFERIMENTO DE REQUISIÇÃO DE CERTIDÕES DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. AUSÊNCIA DE RAZOABILIDADE. DIREITO À PROVA. PRINCÍPIOS DA ECONOMIA E CELERIDADE PROCESSUAL. SEGURANÇA CONCEDIDA. 1- As faculdades legadas ao Ministério Público no exercício de suas funções institucionais, como a requisição de informações e documentos às autoridades administrativas (art. 8.º, II, da Lei complementar 75/93), não excluem a possibilidade de que tais elementos sejam obtidos pela via do Poder Judiciário, quando em curso ação penal pública. 2- Não se mostra razoável o indeferimento do pedido do autor para juntada de certidões de antecedentes criminais, pois contrasta não só com o direito à prova - a qual pode aproveitar tanto à acusação quanto à defesa, a depender dos dados informados nas certidões -, mas com os hodiernamente festejados princípios da economia e da celeridade processual (Precedente desta Turma: MSTR 102368/RN, Rel. Des. Fed. Margarida Cantarelli). 3- Mandado de segurança concedido. (MS 200905001172572 MS - Mandado de Segurança - 102508 Relator(a) Desembargadora Federal Danielle de Andrade e Silva Cavalcanti Sigla do órgão TRF5 Órgão julgador Quarta Turma Fonte DJE - Data::24/02/2010 - Página::365).

[...] 6) Muito embora seja possível, ao Ministério Público Federal, requerer a expedição de certidões de antecedentes criminais, indispensáveis à apresentação de proposta de transação penal, bem como de suspensão condicional do processo, inexistente dispositivo legal que impeça o requerimento de tais diligências ao Judiciário. (RCCR 200032000031693 RCCR - RECURSO CRIMINAL - 200032000031693 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL PLAUTO RIBEIRO Sigla do órgão TRF1 Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJ DATA:18/10/2002 PAGINA:25).

Outrossim, ainda que o Ministério Público, valendo-se de suas prerrogativas legais, possa requisitar as certidões criminais em análise, não vislumbro qualquer irregularidade ou vício de imparcialidade que tal mister seja cumprido pelo Poder Judiciário, porquanto, conforme ressaltado, tais informes são de interesse público, no sentido de ser realizada uma correta individualização penal, com base na verdade real.

Ante o exposto, defiro a liminar pleiteada, a fim de determinar sejam as folhas de antecedentes e certidões criminais respectivas requisitadas pelo MMº Juízo "a quo".

Intime-se. Cientifique-se a União.

Solicitem-se informações à autoridade apontada como coatora.

Com a juntada, ao MPF para parecer.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

### **Boletim de Acórdão Nro 9528/2013**

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0003547-48.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.003547-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
IMPETRANTE : FIGUEIREDO FERRAZ ADVOCACIA  
ADVOGADO : GILBERTO MORELLI DE ANDRADE  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
INTERESSADO : Uniao Federal  
: Estado de Sao Paulo  
: Cia Energetica de Sao Paulo CESP  
No. ORIG. : 00.07.51195-7 5 Vr SAO PAULO/SP

#### **EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO PELA SOCIEDADE DE ADVOGADOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEVANTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. PROCURAÇÃO OUTORGADA AO ADVOGADO. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL DO E. STJ.

1. Inviável o levantamento dos honorários advocatícios pela sociedade de advogados quando não resta claro nos autos a qual sociedade pertenceriam os advogados constantes da procuração, mormente quando por meio da mesma procuração foi constituído outro mandatário, o qual não integra o quadro societário da impetrante.

2. Ato judicial que se encontra fundamentado no art. 15, §3º, da Lei nº 8.906/94, o qual dispõe que "as procurações devem ser outorgadas individualmente aos advogados e indicar a sociedade de que façam parte".
3. A Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que os serviços advocatícios não se consideram prestados pela sociedade na hipótese em que a procuração não contém qualquer referência à mesma. Precedentes desta Corte no mesmo sentido.
4. Segurança denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, à unanimidade, denegar a segurança, cassando a liminar anteriormente concedida, nos termos do voto do Desembargador Federal LUIZ STEFANINI (Relator), com que votaram a Desembargadora Federal VESNA KOLMAR; os Juizes Federais Convocados PAULO DOMINGUES, MÁRCIO MESQUITA, LOUISE FILGUEIRAS, SIDMAR MARTINS e ELIANA MARCELO.¶ Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais PEIXOTO JUNIOR, NELTON DOS SANTOS, ANDRÉ NEKATSCHALOW (substituído pela Juíza Federal Convocada LOUISE FILGUEIRAS), COTRIM GUIMARÃES; CECÍLIA MELLO, ANTONIO CEDENHO, JOSÉ LUNARDELLI (substituído pelo Juiz Federal Convocado SIDMAR MARTINS) e PAULO FONTES (substituído pela Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO).

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0031942-16.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.031942-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
INTERESSADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: TÉRCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	: NARCISO PASCHOA LOURENCO espolio e outros : MARIA DE OLIVEIRA ANTONELLI : MARIA LUCIEUDE DE SOUZA VICENTI : MARLUCIA DE FATIMA MATTOS : DARCI PINTO GONCALVES : ADA SANDOLI LA SELVA : NILTON OCTAVIANO DOS SANTOS : DROTI WERNER BELLO NOYA : MARIO BELLO NOYA FILHO : AMERICO DOMINGUES : OCTAVIO SIQUEIRA espolio : AILTON LOPES : ANTONIO CARLOS LOPES : HIROKO ABE LOPES : ARNALDO LOPES
ADVOGADO	: AGENOR BARRETO PARENTE : CLARISSE ABEL NATIVIDADE
EMBARGANTE	: ROBERTO PASCHOA LOURENCO
SUCEDIDO	: MARIO BELLO NOYA
REPRESENTANTE	: ALICE MARIA DE SOUZA
SUCEDIDO	: DECIO LOPES falecido
ADVOGADO	: CLARISSE ABEL NATIVIDADE
No. ORIG.	: 1999.61.00.031538-0 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

### **PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.**

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração desprovidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00003 AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0000051-06.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000051-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AUTOR : GERALDO RAFAEL SANTOS  
ADVOGADO : EDSON GROTKOWSKY e outro  
RÉU : Caixa Economica Federal - CEF  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00099498720094036119 4 Vr GUARULHOS/SP

## EMENTA

### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. INDEFERIMENTO DA INICIAL PELO RELATOR. FALTA DO INTERESSE PROCESSUAL. SENTENÇA SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. EMENDA DA INICIAL. NÃO CABIMENTO. RECURSO IMPROVIDO.**

1. Cabe ao autor trazer na petição inicial o fato e os fundamentos jurídicos do pedido, deduzindo toda a sua pretensão, sob pena de preclusão consumativa (art. 282, III e IV, do CPC). O que da peça inaugural do processo não se inferir, deverá ser objeto de outra demanda.
2. É justamente a petição inicial que irá delimitar o que o magistrado irá decidir, em homenagem ao princípio da inércia da atividade jurisdicional (arts. 2º e 262, do CPC) e ao princípio da congruência, segundo o qual deve haver correlação entre o pedido e a sentença (arts. 128 e 460, do CPC).
3. A hipótese dos autos revela não ser o caso de determinar a emenda da inicial (art. 284), pois que o pedido, na forma como deduzido, estava a ensejar o reconhecimento da ausência do interesse processual, caracterizado pela falta dos requisitos previstos no art. 485, do CPC, quanto à propositura da rescisória, cabível somente em relação à sentença que aprecia o mérito da causa.
4. Agravo improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Desembargador Federal LUIZ STEFANINI (Relator), com quem votaram a Desembargadora Federal VESNA

KOLMAR e os Juízes Federais Convocados PAULO DOMINGUES, MÁRCIO MESQUITA, LOUISE FILGUEIRAS, SIDMAR MARTINS e ELIANA MARCELO.¶ Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais PEIXOTO JUNIOR, NELTON DOS SANTOS, ANDRÉ NEKATSCHALOW (substituído pela Juíza Federal Convocada LOUISE FILGUEIRAS), COTRIM GUIMARÃES, CECÍLIA MELLO, ANTONIO CEDENHO, JOSÉ LUNARDELLI (substituído pelo Juiz Federal Convocado SIDMAR MARTINS) e PAULO FONTES (substituído pela Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO).

São Paulo, 18 de julho de 2013.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00004 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0035807-76.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035807-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
IMPETRANTE : IVAN LUIZ PAES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : IVAN LUIZ PAES  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
INTERESSADO : ABRAHAO FIDELIS DA SILVA e outros  
: ADAUTO MARTINS FIUZA  
: AGGEU MONTEIRO DE CARVALHO  
: AGOSTINHO MION  
: AIRTON RODRIGUES JARDIM  
: ALBERTO PAULINO  
: ALDO BEDINELLI  
: ALENCAR FIGUEIREDO  
: ALIPIO MARTINS VIEIRA  
ADVOGADO : IVAN LUIZ PAES e outro  
No. ORIG. : 09040125519964036110 2 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO POR TERCEIRO CONTRA ATO JUDICIAL. FGTS. ADESÃO NOS TERMOS DA LEI COMPLEMENTAR N. 110/2001 APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO. TRANSAÇÃO QUE NÃO ATINGE OS HONORÁRIOS DO ADVOGADO. SEGURANÇA PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. A admissibilidade do mandado de segurança impetrado pelo terceiro prejudicado contra ato judicial, como prescreve a Súmula 202 do STJ, é majoritária, também, na jurisprudência da Primeira Seção desta E. Corte Regional. Precedentes: 2004.03.00.042188-4 e 2007.03.00.035377-6.
2. O advogado que atua na causa não é parte e pode impetrar mandado de segurança contra ato judicial na defesa de interesse próprio.
3. Os acordos nos termos da Lei n. 110/01 foram firmados posteriormente ao trânsito em julgado da sentença de conhecimento, não atingindo os honorários advocatícios do impetrante, face à coisa julgada.
4. Os honorários pretendidos constituem direito autônomo do advogado e, após o trânsito em julgado da decisão que os fixou, passam a integrar seu patrimônio, impedindo-se a disposição pela parte, sob pena de violação à coisa julgada.
5. Segurança parcialmente concedida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder parcialmente a segurança apenas para que prossiga a

cobrança em face da CEF, no processo n. 9609040128, da verba honorária correspondente aos valores pagos aos autores Adauto Martins, Aggeu Monteiro de Carvalho, Alberto Paulino, Aldo Bedinelli e Alípio Martins Vieira, em razão da transação extrajudicial nos termos da Lei Complementar 110/2001, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de julho de 2013.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00005 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0008282-85.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008282-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
IMPETRANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : ANDRE LIBONATI e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SJJ - SP  
INTERESSADO : JOSE DA SILVA CAETANO  
No. ORIG. : 00077973120114036108 3 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

**MANDADO DE SEGURANÇA. EFEITO SUSPENSIVO. APELAÇÃO INTERPOSTA PELO MP. RESTABELECIMENTO. APREENSÃO. VEÍCULO UTILIZADO NO COMETIMENTO DO DELITO. DEPOSITÁRIO FIEL. SEGURANÇA PARCIALMENTE CONCEDIDA.**

1. Nos termos do artigo 118 do CPP, antes de transitar em julgado a sentença final, as coisas apreendidas não poderão ser restituídas enquanto interessarem ao processo.
2. A impetração do mandado de segurança para obstar a devolução do veículo utilizado pelo réu para o transporte da substância entorpecente tem caráter assecuratório, com o propósito de garantir futura indenização, reparação ou pagamento de despesas processuais ou penas pecuniárias ao Estado ou mesmo evitar que o réu se desfaça do bem até o trânsito em julgado da sentença, haja vista a possibilidade da pena de perdimento como efeito de possível condenação.
3. A concessão parcial da segurança irá acautelar os possíveis prejuízos que possam surgir com o provimento do recurso de apelação interposto pelo Ministério Público Federal e o eventual desfazimento ou perecimento do bem antes disso.
4. O réu é comprovadamente o proprietário do caminhão e trabalha como caminhoneiro, razão pela qual deverá ser nomeado fiel depositário do bem e prestar compromisso perante o Juízo "a quo".
5. Segurança parcialmente concedida para dar efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto pelo Ministério Público Federal para que seja restabelecida a apreensão do caminhão.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder parcialmente a segurança, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de maio de 2013.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal Relatora

00006 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0007347-11.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.007347-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
IMPETRANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : MARCOS NASSAR  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS  
INTERESSADO : ROGER PEREIRA FERMINO  
No. ORIG. : 00002395520134036005 2 Vr PONTA PORA/MS

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - REQUISIÇÃO DE FOLHA DE ANTECEDENTES E CERTIDÕES CRIMINAIS - MATÉRIA DE INTERESSE PÚBLICO E PROCESSUAL - CONHECIMENTO DA VERDADE REAL PARA A CORRETA APLICAÇÃO DA PENA - DEVER DO PODER JUDICIÁRIO PROCEDER À REQUISIÇÃO - ÔNUS DO MINISTÉRIO PÚBLICO QUE SE AFASTA - SEGURANÇA CONCEDIDA

1. As certidões criminais em nome dos réus são de interesse não apenas do órgão acusatório, mas também da própria defesa e do Poder Judiciário, pois o conhecimento da vida anteaeta de qualquer pessoa acusada de infração penal é de vital importância para que a justiça realize-se com base na verdade real, seja para justificar a majoração da pena, seja para mantê-la no mínimo legal, ou até mesmo para a demonstração de outras circunstâncias de interesse processual.

2. É, pois, de interesse público e processual o conhecimento da existência de eventuais antecedentes ou reincidência dos acusados, não podendo o Poder Judiciário limitar-se a decidir a causa e aplicar a pena sem obter certeza absoluta acerca daquelas circunstâncias, deixando a busca por tais elementos probatórios a exclusivo critério do "parquet", sob pena, até mesmo, de infringência a princípios pétreos como o da igualdade e da individualização da pena.

3. Segurança concedida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder a segurança, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

### **SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO**

#### **Boletim de Acórdão Nro 9508/2013**

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0000635-21.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.000635-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
EMBARGANTE : RICLAN S/A  
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outro  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00006352120074036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

I. Incluem-se na base de cálculo do PIS e da COFINS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmula 68 e Súmula 94, do STJ.

II. Embargos infringentes desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto da Desembargadora Federal ALDA BASTO (Relatora), que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, com quem votaram os Desembargadores Federais CARLOS MUTA, JOHONSOM DI SALVO, a Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA e a Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES.

Vencidos o Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO e os Desembargadores Federais ANDRÉ NABARRETE e NERY JÚNIOR que davam provimento aos embargos infringentes.

São Paulo, 02 de julho de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00002 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0026147-24.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026147-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : JAMAL MUSTAFA SALEH  
ADVOGADO : FAUAZ NAJJAR e outro  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
PARTE RE' : CONFECOES KIWITEX LTDA e outro  
: MOHAMAD M SALEH  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00278009619994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ACÓRDÃO MAJORITÁRIO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NÃO CONHECIMENTO. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. EXTRAÇÃO DE CÓPIAS PARA APURAÇÃO DE EVENTUAL ILÍCITO PENAL.**

1. Embora cabíveis embargos infringentes de acórdão majoritário em agravo de instrumento, que apreciou mérito de exceção de pré-executividade, no caso é inadmissível o recurso, pois tal acórdão não reformou a decisão recorrida, conforme exigido pelo artigo 530 do Código de Processo Civil.

2. Acerca da prescrição intercorrente, a divergência, em relação ao voto da relatoria originária, fixou-se no sentido de que a matéria é passível de exame de ofício, a qualquer tempo e grau de jurisdição e, no caso, sobretudo porque a decisão anterior da Turma, quanto a tal matéria, foi proferida antes da integração do embargante, na lide, como responsável tributário, não produzindo, portanto, efeitos em face do mesmo.

3. Sendo admitido que, embora anteriormente discutida prescrição, a matéria não foi decidida em face do embargante, para efeito de impedir o seu exame no respectivo agravo de instrumento, extraído de decisão proferida na respectiva exceção de pré-executividade, e por se tratar, ainda, de matéria de ordem pública, passível de exame ainda que não decidida na origem, é que não se pode concluir pela prática de ato de litigância de má-fé pelo embargante para justificar a multa processual cogitada pela relatoria originária.

3. Extração de cópias para apuração de eventual infração penal no tocante à falta de autenticidade de recibos de pagamento juntados, que se defere nos termos do voto da relatoria originária.

4. Embargos infringentes não conhecidos, com extração de cópias para remessa ao Ministério Público Federal.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos embargos infringentes e determinar a extração de cópias para remessa ao Ministério Público Federal e, por maioria, não condenar o embargante em multa por litigância de má-fé, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Relator para o acórdão

00003 AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0025247-75.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025247-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : ODILON AMARAL NOGUEIRA (= ou > de 60 anos) e outro  
: EDMEA FREITAS AMARAL NOGUEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS PINTO e outro  
RÉU : Caixa Economica Federal - CEF  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
AGRAVANTE : ODILON AMARAL NOGUEIRA (= ou > de 60 anos) e outro  
No. ORIG. : 00017869820074036116 1 Vr ASSIS/SP

## EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO QUE REJEITOU A INICIAL POR DESCUMPRIMENTO DE ORDEM, DEVIDAMENTE PUBLICADA, PARA QUE A PARTE AUTORA CONSERTASSE O AJUIZAMENTO (PROCURAÇÃO ATUALIZADA, COMPROVAÇÃO DE TRÂNSITO, ADEQUAÇÃO DAS CUSTAS CONFORME A RESOLUÇÃO 411). ATENDIMENTO APENAS PARCIAL: PRECLUSÃO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Operou-se a preclusão da decisão judicial que determinou à autora que recolhesse as custas judiciais nos termos da Resolução nº 411/10 e apresentasse certidão do trânsito em julgado porque *in casu* a parte não atendeu integralmente a determinação e nem agravou (como lhe era possível); portanto, a matéria remanescente da primeira decisão - ordem para adequar as custas (*recolhimento em código errado*) e comprovar o trânsito em julgado - não pode mais ser discutida em sede de agravo regimental interposto contra a decisão que *indefere a inicial* nos termos dos arts. 284, parágrafo único e 295, VI, ambos do Código de Processo Civil. Precedentes da Corte.

2. Agravo regimental improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo regimental**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00004 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0002335-30.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.002335-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : DAICI MACHADO DA SILVA  
ADVOGADO : JOSE RUBENS DE MACEDO S SOBRINHO e outro

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. LUCROS CESSANTES. NATUREZA INDENIZATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA. INVIABILIDADE.

- A indenização por lucros cessantes visa ao ressarcimento daquilo que se deixou de auferir em razão do advento de evento danoso, e que ordinariamente seria angariado não fosse a ocorrência do episódio, de tal sorte que ostenta natureza reparatória ou compensatória, e, bem por isso, não induz acréscimo patrimonial. Art. 402 do CC. Precedente do STJ.

- Inviabilidade de incidência de imposto de renda sobre lucros cessantes, ante seu viés indenizatório, posição a exasperar-se na presente espécie, em que percebidos em razão de acidente nuclear sofrido pela demandante em estabelecimento hospitalar.

- Embargos infringentes improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de abril de 2013.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00005 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0061396-12.2007.4.03.0000/MS

2007.03.00.061396-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
PARTE RÉ : J L LOPES -ME  
ADVOGADO : WILSON FERREIRA  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS  
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BELA VISTA MS  
No. ORIG. : 2006.60.05.001003-8 1 Vr PONTA PORA/MS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.

2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípua de questionar a matéria, caso inexistentes quaisquer vícios sanáveis na via integrativa. Precedentes.

3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária

menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.

4. O órgão judicial não precisa enfrentar todos os argumentos agitados pelas partes, bastando fulcrar-se em motivo suficientemente forte à construção de sua convicção.

5. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, conhecer e rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de março de 2013.

MARCIO MORAES

Relator para Acórdão

### SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

#### Boletim de Acórdão Nro 9533/2013

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0100553-89.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.100553-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AUTOR : JOSE POLO  
ADVOGADO : BENEDITO APARECIDO ALVES  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALESSANDRA CRISTINA BOARI COELHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 1999.03.99.032042-4 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. CPC, ARTIGO 485, INCISOS V E VII. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO TRABALHADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS, INSUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. QUESTIONAMENTO SOBRE PERÍODOS NÃO ADMITIDOS. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. DOCUMENTO NOVO.

- A alegação de carência da ação, ao fundamento de que o autor não demonstrou o cabimento da rescisória pelos fundamentos colacionados, diz respeito ao mérito do pedido, confundindo-se com o juízo rescindendo.

- Documento novo - *sentença homologatória de acordo trabalhista* - que trata de fato não alegado anteriormente (período de 29.5.1970 a 11.4.1972), por ocasião do pedido da ação subjacente, tornando o tribunal defeso para sobre ele emitir pronunciamento, sob pena de indevida ampliação da área lógica em que foi exercida a atividade cognitiva.

- A rescisória não se confunde com nova instância recursal, exigindo-se que o posicionamento seguido desborde do razoável, agredindo a literalidade ou o propósito da norma, não servindo à desconstituição, com fulcro no inciso V do artigo 485 do CPC, a veiculação de pedido com base em mera injustiça ou má apreciação das provas.

- O reconhecimento da especialidade e consequente conversão em tempo comum, pelo acórdão rescindendo, tão somente do período nele indicado, gerando tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria vindicada, significa o não atendimento dos interesses da parte, afastando-se da alegada violação a literal disposição de lei quando o pleito foi decidido em respeito aos dispositivos legais aplicáveis à espécie.

- Esvai-se pretensão *error in procedendo*, no sentido de que a apreciação no juízo subjacente ocorreu à vista de se tratar de aposentadoria especial - quando, em verdade, o pleito apresentado consistia na concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o cômputo de períodos trabalhados em condições especiais

devidamente convertidos -, se a parte interessada deixa de agitar questionamento a respeito, seja nas razões de apelação seja por intermédio da ação rescisória.

- Ação rescisória que se limita a abonar o enquadramento como insalubres de atividades desenvolvidas pelo autor na condição de motorista, inexistindo causa de pedir alinhada com a invalidade manifestada na sentença, impede o Tribunal de rever o julgado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente o pedido formulado na presente ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de junho de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0105093-83.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.105093-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AUTOR : EZEQUIAS FIDELIX  
ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA CRUZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00133-8 1 Vr TATUI/SP

#### EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. CPC, ARTIGO 485, INCISO V. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RMI DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO PELO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. PRETENSÃO DE NOVA ANÁLISE DO CASO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI.

- A alegação de carência da ação, ao fundamento de rediscussão do quadro produzido na lide originária, diz respeito ao mérito do pedido, confundindo-se com o juízo rescindendo.

- A rescisória não se confunde com nova instância recursal, exigindo-se que o posicionamento seguido desborde do razoável, agredindo a literalidade ou o propósito da norma, não servindo à desconstituição, com fulcro no inciso V do artigo 485 do CPC, a veiculação de pedido com base em mera injustiça ou má apreciação das provas.

- Inocorrência de ofensa alguma na conservação de sentença que negara pedido de recálculo da renda mensal inicial de aposentadoria por invalidez, precedida de auxílio-doença, mediante atualização monetária dos salários-de-contribuição considerando-se o IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%).

- No caso, a competência de fevereiro/1994 não está abrangida no período básico de cálculo da renda mensal inicial do benefício, considerando a data de início do auxílio-doença, razão pela qual não se inclui o IRSM de 39,67% no cômputo.

- Precedente da 3ª Seção (Ação Rescisória nº 0038643-56-2010.4.03.0000, rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, unânime, Diário Eletrônico de 24.7.2012).

- A hipótese do artigo 29, parágrafo 5º, da Lei nº 8.213/91, somente se aplica aos casos em que há períodos intercalados de contribuição entre a concessão do auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez. Precedentes (STF, RE 583.834; STJ, REsp 994.732).

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente o pedido formulado na presente ação

rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de junho de 2013.  
THEREZINHA CAZERTA  
Desembargadora Federal Relatora

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0028371-71.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.028371-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AUTOR : MARIA DE LOURDES LOURENCO DA SILVA  
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2005.03.99.028822-1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. CPC, ARTIGO 485, INCISO V. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO DE TRABALHO ANTERIOR AOS 14 ANOS DE IDADE. ALEGADA OFENSA AOS ARTIGOS 157, IX, DA CF/46 E 165, X, DA CF/67-69. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL NA AÇÃO SUBJACENTE. PRETENSÃO DE NOVA ANÁLISE DO CASO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI.

- Ainda que não se tenha expressamente indicado a hipótese legal em que se baseia a pretensão rescisória, deduz-se que se trata de violação a literal disposição de lei, conforme os termos da petição inicial e até mesmo pelo manifestação do réu na sua peça defensiva.

- Tratando-se de rescisória em que se discute matéria que envolve interpretação de texto constitucional (artigo 157, inciso X, da CF/46 e artigo 165, inciso X, na redação da EC 1/69), não incide a Súmula 343 do Supremo Tribunal Federal.

- Matéria preliminar rejeitada.

- A rescisória não se confunde com nova instância recursal, exigindo-se que o posicionamento seguido desborde do razoável, agredindo a literalidade ou o propósito da norma, não servindo à desconstituição, com fulcro no inciso V do artigo 485 do CPC, a veiculação de pedido com base em mera injustiça ou má apreciação das provas.

- Hipótese 1: julgado que decide sob a perspectiva de vedação constitucional e legal da possibilidade de cômputo do trabalho de menor antes dos 12 ou 14 anos de idade, não obstante comprovado o labor rural no período em questão; violação a literal disposição de lei admitida.

- Hipótese 2: julgado que glosa o tempo de trabalho rural anterior aos 12 ou 14 anos de idade, porque não comprovado o exercício do labor rural sob tenra idade; reavaliação do conjunto probatório.

- Caso concreto: mais do que mal estimar a prova ou concluir erroneamente na formulação do juízo, trata-se de nítida reavaliação do conjunto probatório, a partir do momento em que *"no acórdão ora atacado o desaproveitamento do período tido como laborado quando menor não se deu essencialmente à vista da prevalência do contido nos dispositivos tidos como ofendidos, e sim, ressalte-se, da conclusão de que 'o tempo de serviço que a autora, nascida em 18/10/1954, alega ter cumprido entre 01.05.1962 a 17.10.1968 não pode ser computado para fins previdenciários, vez que não havendo prova específica quanto ao trabalho exercido antes dos 14 anos de idade, resta afastada a contagem desse suposto tempo de serviço' (fl. 140)"*.

- Exclusiva discussão acerca da demonstração da atividade rural, precipuamente ligada à valoração dos elementos de prova apresentados na demanda originária, inquina o conteúdo decisório, no máximo, de injusto, sem que se possa vislumbrar, contudo, ofensa direta a dispositivo legal e/ou constitucional.

- Ainda que assim não o fosse, ou seja, mesmo que se entendesse viável reavaliar a causa originária, vislumbrando-se a ocorrência do fundamento invocado, melhor sorte não restaria à requerente, dada a manifesta fragilidade do acervo probatório produzido na demanda subjacente para demonstração da atividade de rurícola anteriormente a 18.10.1968, tanto em termos de indício material, inexistente para o período em questão, quanto em relação à fragilidade da prova oral colhida em juízo, de resto insuficiente à vista do consolidado entendimento acerca da necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e julgar improcedente o pedido formulado na presente ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de junho de 2013.  
THEREZINHA CAZERTA  
Desembargadora Federal Relatora

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0024989-36.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.024989-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AUTOR : CLEIDE LEME DE CAMARGO LIMA  
ADVOGADO : CASSIA CRISTINA FERRARI  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2008.03.99.000953-9 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ART. 485, VII, DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DOCUMENTOS NOVOS APTOS A REVERTER O PRONUNCIAMENTO JUDICIAL. REJEIÇÃO DA PRELIMINAR. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO DE DESCONSTITUIÇÃO DO JULGADO E PROCEDÊNCIA DO PEDIDO ORIGINÁRIO.

1. Ação rescisória com fundamento no Art. 485, VII, do CPC. Rejeição da preliminar suscitada, por constituir matéria afeta ao mérito.
2. A declaração de Imposto Territorial Rural, relativa a sítio de propriedade do cônjuge da autora, satisfaz a carência probatória apontada pelo julgado. Os documentos acerca da aposentadoria por idade rural obtida pelo marido, na via judicial, reforçam o teor de suas alegações. Documentos novos aptos a reverter o pronunciamento judicial.
3. O preenchimento dos requisitos legais autoriza a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural à autora, a partir da data de citação no processo de origem (07/07/2007).
4. Consectários de acordo com os critérios e percentuais previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 134/2010 do Conselho da Justiça Federal.
5. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas em atraso desde a data de citação no processo de origem até a data da presente decisão, com fundamento no Art. 20 do CPC.
6. Rejeição da matéria preliminar. Procedência do pedido de desconstituição do julgado e procedência do pedido originário, condenando-se o réu nos ônus da sucumbência, nos termos em que explicitado.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, à unanimidade, rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, por maioria, julgar procedente o pedido de rescisão do julgado e, em juízo rescisório, julgar procedente o pedido de aposentadoria por idade rural, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de junho de 2013.  
BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0033524-17.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033524-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AUTOR : MILTON DE OLIVEIRA SILVA  
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2005.03.99.003534-3 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA. CARÊNCIA DA AÇÃO. PRELIMINAR CONFUNDE-SE COM O MÉRITO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHO DO MENOR DE 12 (DOZE) ANOS. ERRO DE FATO E VIOLAÇÃO DE LEI. INOCORRÊNCIA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. Em consonância com o entendimento consagrado na Súmula n. 401 do C. STJ, não há como considerar o termo inicial da contagem do prazo decadencial distintamente para cada uma das partes, dada a impossibilidade de cindir a coisa julgada. Decadência não ocorrência.
2. Os argumentos que dão sustentação à preliminar de carência da ação, por tangenciarem o mérito, com este serão analisados.
3. No caso, discute-se o direito ao reconhecimento do labor rural exercido pelo autor no período em que contava com idade inferior a 12 anos.
4. Não se entrevê erro de fato se houve controvérsia e efetivo pronunciamento judicial sobre a questão. Inteligência do § 2º do inciso IX do artigo 485 do Código de Processo Civil.
5. A r. decisão rescindenda pautou-se no entendimento de não obstante comprovado o labor rural, haver vedação constitucional quanto a possibilidade do cômputo do trabalho do menor.
6. Interpretação plausível, que se coaduna com os preceitos constitucionais vigentes à época dos fatos, a afastar a alegação de violação de lei.
7. Em nome da segurança jurídica, não se pode simplesmente rescindir uma decisão, acobertada pelo manto da coisa julgada, por mero inconformismo das partes. A simples adoção da interpretação menos comum não constitui vício capaz de desconstituir o julgado.
8. Preliminar rejeitada. Ação rescisória improcedente.
9. Sem verbas de sucumbência, pois a parte autora litiga sob o pálio da Justiça Gratuita.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, por maioria, julgar improcedente o pedido formulado nesta ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de junho de 2013.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0000019-98.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000019-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : AGUEDA DE PAIVA  
No. ORIG. : 00016196020074036123 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. CPC, ARTIGO 485, INCISO V. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO E RECEBIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA EM PERÍODO SIMULTÂNEO COM ATIVIDADE REMUNERADA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI CONFIGURADA.

- A rescisória não se confunde com nova instância recursal, exigindo-se que o posicionamento seguido desborde do razoável, agredindo a literalidade ou o propósito da norma, não servindo à desconstituição, com fulcro no inciso V do artigo 485 do CPC, a veiculação de pedido com base em mera injustiça ou má apreciação das provas.
- Dá ensejo à desconstituição do julgado com fulcro no inciso V do artigo 485 do Código de Processo Civil, porquanto em manifesto confronto com o disposto nos artigos 59 e 60 da Lei nº 8.213/91, a determinação de recebimento, para um mesmo período, de auxílio-doença - benefício decorrente de invalidez - e salário decorrente de atividade laborativa desempenhada. Precedente desta 3ª Seção (Ação Rescisória de registro nº 2011.03.00.006109-4, rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, Diário Eletrônico de 26.2.2013).
- Recebimento concomitante de auxílio-doença e salário decorrente de atividade remunerada no período de novembro de 2005 a agosto de 2007.
- Procedência do pedido para desconstituição parcial do julgado e, em sede de juízo rescisório, reconhecer a inexistência do direito à percepção simultânea de benefício por incapacidade e remuneração resultante de trabalho desempenhado.
- Sem condenação em verba honorária, porque beneficiária a parte ré da assistência judiciária gratuita e diante da ausência de pretensão resistida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente o pedido formulado na presente demanda, para, com fundamento no inciso V do artigo 485 do Código de Processo Civil, desconstituir parcialmente o julgado proferido no feito subjacente, especificamente no que tange à condenação do INSS a arcar com valores retroativos do auxílio-doença concedido em favor de Agueda de Paiva correspondentes ao período em que a segurada esteve recebendo salário, e, em sede de juízo rescisório, reconhecer a inexistência do direito à percepção simultânea de benefício por incapacidade e remuneração resultante do trabalho desempenhado, nos termos do voto da Desembargadora Federal Therezinha Cazerta (Relatora), com quem votaram os Desembargadores Federais Sérgio Nascimento, Lucia Ursaia, Daldice Santana e Mônica Nobre, os Juízes Federais Convocados Souza Ribeiro, David Diniz e Raquel Perrini, e o Desembargador Federal Baptista Pereira. O Desembargador Federal Nelson Bernardes, preliminarmente, extinguiu o processo, sem resolução do mérito, por falta de interesse de agir. Vencido, nesse particular, no mérito, acompanhou a Relatora.

São Paulo, 27 de junho de 2013.  
THEREZINHA CAZERTA  
Desembargadora Federal Relatora

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0029581-21.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029581-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
EMBARGANTE : ILARIO LEITE  
ADVOGADO : MARCELO BASSI  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.269/277  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/07/2013 287/1516

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00212298920084039999 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO À DISPOSIÇÃO DE LEI E DOCUMENTOS NOVOS. IMPROCEDÊNCIA. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.**

I - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado.

II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, entendeu não merecer reparos a decisão monocrática, que julgara improcedente a ação rescisória.

III - Julgado dispôs, expressamente, sobre a ausência de violação à disposição de lei, considerando, ainda, que os documentos apresentados como novos não seriam suficientes para modificar o resultado da demanda originária.

IV - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

V - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.

VI - Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de junho de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

### **SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA**

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 23558/2013**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0802169-56.1996.4.03.6107/SP

1999.03.99.019996-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : VALTER ALENCAR AZEVEDO  
ADVOGADO : GILMAR CARETTA e outro  
INTERESSADO : AS ASSESSORIA E SERVIÇOS LTDA e outro  
: SUELI COSTA MARTINS  
ADVOGADO : GILMAR CARETTA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 96.08.02169-3 2 Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução fiscal opostos por Valter Alencar Azevedo em face do INSS, com o objetivo de ver declarada sua ilegitimidade para integrar o pólo passivo da ação principal (execução fiscal nº. 95.0803252-9) e a nulidade da penhora efetivada sobre o imóvel objeto da matrícula nº. 18.780 do Registro de Imóveis de Araçatuba/SP, sob fundamento de que se trata de bem de família.

Impugnação do Instituto Nacional do Seguro Social às fls. 46/52.

As partes dispensaram a produção de outras provas (fls. 65 e 67).

Os embargos foram acolhidos por meio da sentença de fls. 101/105, tendo o Juízo *a quo* reconhecido a impenhorabilidade do imóvel.

Condenou, ainda, o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Em suas razões de recurso de fls. 108/116, a Autarquia Previdenciária aduz, preliminarmente, a inadmissibilidade dos embargos diante da insuficiência da penhora para garantia do Juízo.

No mérito, sustenta a validade da penhora, sob fundamento de que o imóvel objeto da constrição seria passível de divisão.

Subsidiariamente, pugna pela redução da verba honorária fixada.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

O pedido expresso na inicial ou extraído de seus termos por interpretação lógico-sistemática limita o âmbito da sentença, isto é, a parte autora delimita a lide ao fixar o objeto litigioso.

Desta feita, o magistrado, ao proferir a sentença, deve consignar em seu dispositivo respostas às questões submetidas pela parte, de acordo com a dicção do art. 458, III, do estatuto processual civil. É a aplicação do brocardo *sententia debet esse conformis libello*. Neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO CONFIGURADO. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DO PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. Não há que se falar em violação do art. 535, inc. II, do Código de Processo Civil, quando o aresto recorrido adota fundamentação suficiente para dirimir a controvérsia, sendo desnecessária a manifestação expressa sobre todos os argumentos apresentados pelos litigantes. A Corte a quo expressamente consignou no acórdão que julgou os embargos declaratórios que no tocante aos temas alegados como omissos. 2. O juiz, ao julgar a controvérsia, deve restringir-se aos limites da causa, fixados na petição inicial, sob pena de incorrer em decisão citra, ultra ou extra petita. O pedido decorre da interpretação sistemática das questões apresentadas pela parte ao longo da petição. A leitura das razões da petição inicial (ação de execução de sentença, às fls. 17/21 e-STJ) é suficiente para perceber que o escopo do recorrente era a execução das parcelas vencidas e a cobrança de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês em face da Fazenda Pública. Na decisão que analisou a questão dos juros, por sua vez, o juízo a quo firmou que são "indevidos juros moratórios entre a data da elaboração do cálculo e a expedição do precatório", citando diversos precedentes do STF (fl. 114 e-STJ). Ou seja, houve julgamento da questão nos limites processualmente previstos, não havendo que se falar em julgamento extra petita. Destarte, não há falar em julgamento extra petita. 3. Quanto a contagem do termo inicial dos juros de mora, a Corte Especial desta Superior Tribunal, em aresto proferido nos autos do REsp 1.143.677/RS, Rel. Min. Luiz Fux (DJe 4.2.10), assinalou que "os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento". 4. Recurso especial não provido." (STJ, 2ª Turma, REsp 1.210.068, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 08/02/2011).*

E, na hipótese em tela, a parte autora formulou, em sua inicial, pedido de reconhecimento de sua ilegitimidade para integrar o pólo passivo do feito executivo e a nulidade da penhora, sendo certo que a sentença cuidou apenas de afastar a constrição do imóvel, por reputar configurado o bem de família.

Inafastável, portanto, a conclusão pela nulidade da sentença de piso, por se tratar de julgamento *citra petita*.

Neste sentido:

*"Processual Civil. Denúnciação à Lide. Exame. Recorribilidade. Falta de Interesse em Recorrer. 1. É nula a sentença que não examina a denúnciação à lide. 2. O interesse de recorrer decorre da condenação. 3. Agravo Regimental não provido."*

(STJ, 1ª Turma, AGREsp286.421, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ 30.09.2002, p. 169);

*"PROCESSUAL CIVIL. DENÚNCIAÇÃO DA LIDE. JULGAMENTO CITRA PETITA. DEVER DO JUIZ SENTENCIANTE DE DECIDIR A DENÚNCIAÇÃO. APELAÇÃO PROVIDA. PARA ANULAR A SENTENÇA."* (TRF 5ª Região, 2ª Turma, AC 9905319115, Rel. Des. Fed. Lazarano Guimarães, DJ 10.08.2001, p. 1350).

Anulo, portanto, a sentença e, por reputar a causa madura para julgamento, passo, com espeque no art. 515, §3º, do CPC, a proferir nova decisão.

No que tange à exclusão do sócio do pólo passivo ação executiva, cumpre dizer que por força de decisão proferida em sede de recurso repetitivo pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR), foi reconhecida a

inconstitucionalidade material do art. 13 da Lei 8.620/93, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor descon sideração *ex lege* e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5.º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição Federal.

Ademais, também restou decidido que o art. 13 da Lei 8.620/93 é inconstitucional na parte que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.

Consoante estabelecido no julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal, o art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a pessoalidade entre o ilícito (má gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade.

Nesse sentido, também, o julgado do STJ, em regime de recurso repetitivo (543-C do CPC):

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.*

(REsp 1153119/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 02/12/2010).

Dessa forma, ainda que o sócio gerente/administrador não possa mais ser responsabilizado em razão da aplicação do art. 13 da Lei 8.620/93, poderá responder pelos débitos tributários caso se subsuma à hipótese prevista pelo inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional.

Assim, o pressuposto de fato ou hipótese de incidência da norma de responsabilidade, no art. 135, III, do CTN, é a prática de atos, por quem esteja na gestão ou representação da sociedade, com excesso de poder ou a infração à lei, contrato social ou estatutos e que tenham implicado, se não o surgimento, ao menos o inadimplemento de obrigações tributárias.

A *contrario sensu*, extrai-se o dever formal implícito cujo descumprimento implica a responsabilidade, qual seja, o dever de, na direção, gerência ou representação das pessoas jurídicas de direito privado, agir com zelo, cumprindo a lei e atuando sem extrapolação dos poderes legais e contratuais de gestão, de modo a não cometer ilícitos que acarretem o inadimplemento de obrigações tributárias.

Ora, ainda que se considere o mero inadimplemento de tributos por força do risco do negócio, bem como o mero atraso no pagamento de tributos, incapaz de fazer com que os sócios com poderes de gestão respondam com seu patrimônio por dívida da sociedade, o mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de oficial de justiça, posto que há o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade (cf. Súmula 475 do STF). Da análise dos autos conclui-se que não é possível imputar ao sócio o ônus de provar a sua não responsabilidade, pois não há qualquer prova de que tenha sido apurada administrativamente a prática de ilícito por ele.

Assim, a admissão da corresponsabilidade do sócio, simplesmente pelo só fato de ter seu nome gravado na CDA, significa reconhecer, ao final, que a CDA é documento dissociado da realidade administrativa ou, por outro lado, decorre do até recentemente aplicado aos créditos tributários-previdenciários art. 13 da Lei nº 8.620/93, sobre o qual discorri anteriormente.

Não bastasse isso, verifico que, nos termos da Portaria nº 294, foi elaborada orientação disponível no sítio da Procuradoria da Fazenda Nacional, dispensando os Procuradores de interpor recurso na seguinte hipótese:

*"Por outro lado, o simples fato de o nome do sócio constar da CDA, sem que se constate fraude ou dissolução irregular da empresa, não justifica a interposição de recurso por parte da PGFN, quando a exclusão do referido sócio do pólo passivo da execução, pelo juiz, tiver se dado em razão da inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8620/93. Nessas hipóteses (execução movida ou redirecionada contra sócio cujo nome conste da CDA, fundada, apenas, no art. 13 da Lei 8620/93, e não no art. 135 do CTN), aplica-se a dispensa constante do "caput" do presente item, eis que não se visualiza utilidade prática em se recorrer contra as decisões de exclusão apenas sob o fundamento de que a CDA possui presunção de certeza e liquidez e que o fato de nela constar o nome do sócio inverte o ônus da prova".*

(<http://www.pgfn.fazenda.gov.br/legislacao-e-normas/listas-de-dispensa-de-contestar-e-recorrer/listas-de-dispensa-de-contestar-e-recorrer>)

Em conclusão, a falta de pagamento de tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarrete a responsabilidade subsidiária do sócio. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou

infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa. (REsp nº 1.101.728/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 11.03.2009, DJe 23.03.2009).

O sócio deve responder pelos débitos fiscais do período em que exerceu a administração da sociedade apenas na hipótese de restar provado que agiu com dolo ou fraude e exista prova de que a sociedade, em razão de dificuldade econômica decorrente desse ato, não pôde cumprir o débito fiscal (EAg nº 494.887/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Humberto Martins, j. 23.04.2008, DJe 05.05.2008).

Diante da inexistência de procedimento administrativo prévio que conclua pela responsabilidade de sócio/terceiro pela obrigação tributária da pessoa jurídica executada, presume-se que a autuação tenha por fundamento o art. 13 da Lei nº 8.620/93.

Apesar de revogado pela Lei nº 11.941/09, este dispositivo somente pode ser interpretado em sintonia com o art. 135 do CTN (REsp nº 736.428/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 03.08.2006, DJ 21.08.2006, p. 243) - razão por que cabe ao exequente a prova de que o sócio/terceiro praticou atos ilegais ou abusivos, aplicando-se a inversão do ônus da prova apenas quando provado administrativamente pelo exequente a responsabilidade do sócio.

Portanto, à míngua de elementos neste sentido, torna-se incabível a execução fiscal em face do sócio Valter Alencar Azevedo.

Ante o exposto, DE OFÍCIO, anulo a sentença e, com fulcro no art. 515, §3º do CPC acolho os embargos para declarar a ilegitimidade do embargante Valter Alencar Azevedo para figurar no pólo passivo da execução fiscal autuada sob o nº 95.0803252-9.

Por conseguinte, determino o levantamento da penhora efetivada sobre o imóvel objeto da matrícula nº. 18.780 do Registro de Imóveis de Araçatuba/SP.

Condeno, portanto, o INSS ao reembolso das custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios que fixo, por equidade, em R\$1.500,00.

Prejudicados, portanto, o apelo de fls. 108/116 e a remessa oficial.

P. I. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005107-82.1999.4.03.6000/MS

1999.60.00.005107-5/MS

RELATORA	: Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: MILTON SANABRIA PEREIRA e outro
APELADO	: AURORA SARMENTO SANCHES SANTOS e outro
	: CARLA SARMENTO DOS SANTOS
ADVOGADO	: DANIELA GOMES GUIMARAES e outro
PARTE RE'	: SASSE CIA NACIONAL DE SEGUROS GERAIS
ADVOGADO	: AOTORY DA SILVA SOUZA e outro
PARTE RE'	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	: 00051078219994036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Tendo em vista a data informada para pagamento da dívida, 17.07.2013, informe a CEF se houve o pagamento, noticiado às fls. 566/567.

Após, voltem conclusos.

I.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007969-26.1999.4.03.6000/MS

1999.60.00.007969-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : EDUARDO MIZOGUTI e outro  
: DULCE DE FREITAS MIZOGUTI  
ADVOGADO : EDER WILSON GOMES  
APELADO : CIA BRASILEIRA DE SEGUROS GERAIS SASSE  
ADVOGADO : VALDIR FLORES ACOSTA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE OLIVEIRA  
: SILVIO TRAVAGLI

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra a r. sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Campo Grande/MS, que julgou improcedente o pedido relativo à anulação de ato jurídico (execução extrajudicial) e, por conseguinte, declarou extinto o processo, com julgamento de mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC. Os autores foram condenados nas custas processuais e em honorários advocatícios em favor das rés, estes fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), pró rata, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

Às fls. 362/366, o Dr. Eder Wilson Gomes comunica a renúncia aos poderes e comprova o cumprimento do disposto no art. 45 do Código de Processo Civil.

Determinada a intimação pessoal da parte autora para constituir novo patrono (fl. 367), os mesmos não foram localizados, consoante certidão do Sr. Oficial de Justiça (fl. 374).

Tendo restado infrutífera a diligência, por mudança de endereço, conforme se verifica de fl. 374, determinou-se a intimação da parte autora, por edital, para no prazo de 10 (dez) dias, regularizar a representação processual, constituindo novo patrono.

Em cumprimento ao determinado, expediu-se Edital, conforme fl. 377, todavia, houve o decurso do prazo sem manifestação (fl. 378).

É o relatório.

Decido.

A presente ação não pode prosseguir.

Com efeito, às fls. 362/365, o patrono da parte autora comunicou a renúncia aos poderes e comprovou o cumprimento do disposto no artigo 45 do Código de Processo Civil.

Determinada a intimação pessoal da parte autora para constituir novo patrono, a diligência restou infrutífera, consoante certidão do Sr. Oficial de Justiça, à fl. 374.

Na sequência, foi proferido despacho determinando a intimação por edital, para, no prazo de 10 (dez) dias, regularizar a representação processual, constituindo novo patrono, todavia, decorreu *in albis* o prazo.

Verifico, assim, que apesar de reiteradamente intimada para representar sua representação processual, a parte ficou-se inerte, deixando de sanar o vício relativo à sua capacidade processual.

Contudo, a capacidade processual se constitui em pressuposto de validade do processo, cuja irregularidade obsta o prosseguimento do feito, ensejando a sua extinção.

Nessa esteira, colaciono julgado da Quinta Turma deste Tribunal no mesmo sentido:

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - FALTA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA - NULIDADE SANÁVEL - ECONOMIA PROCESSUAL - INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS - **IRREGULARIDADE DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL** - CAPACIDADE POSTULATÓRIA - VÍCIO SANÁVEL - PRAZO PARA REGULARIZAÇÃO - INTIMAÇÃO - **EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO**. - Em nosso sistema processual, a ausência de intervenção do Ministério Público, quando requerida pela lei, acarreta nulidade processual. - Entretanto, no presente caso, entendo que esta falta pode ser suprida pela sua posterior intervenção, já em segunda instância, desde que haja total ausência de prejuízo ao interesse por ele tutelado. - A uma porque, tomando-se em conta o princípio da economia processual, todos os atos processuais devem ser aproveitados em favor da própria atuação e efetivação do direito, a fim de se evitar atividades processuais que despendam tempo exagerado e se constituam como óbices ao próprio exercício de direitos legalmente assegurados. Assim sendo, não se anularão atos que, mesmo imperfeitos, não prejudicarem a parte requerente. - A duas porque, se assim fosse, estaríamos diante de violação ao princípio da instrumentalidade das formas, segundo a qual o ato processual será anulado somente se o seu objeto não tiver sido atingido. - Considerando que houve a participação do órgão ministerial em segunda instância, bem como que o recorrente não se desincumbiu de seu ônus de comprovar a existência de prejuízo apto a viciar o processo e infirmar a lide, dou por suprida a ausência de manifestação do Ministério Público em primeira instância. - Os pressupostos processuais de constituição nada mais são do que aquelas condições que, se observadas, torna existente a relação processual estabelecida entre as partes. Resumem-se à jurisdição, à citação, à petição inicial e à capacidade postulatória. - Os pressupostos de constituição detêm natureza jurídica de objeção, ou seja, de matéria de ordem pública, à medida em que não sofrem os efeitos da preclusão e podem ser alegados a qualquer tempo e grau de jurisdição. - Assim, como decorrência de sua natureza jurídica, a sua inobservância maculará cabalmente a relação processual, seja impedindo o seu início ou, caso tenha ocorrido a sua perda **superveniente**, obstando o seu prosseguimento, ocasionando, em qualquer das hipóteses, a **extinção** do processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso IV do Código de Processo Civil. - A capacidade postulatória nada mais é do que a atribuição que o legítimo titular do jus postulandi possui de habilitar um advogado para representá-lo em Juízo. - Todavia, ao contrário dos demais pressupostos de constituição, caracteriza-se como vício sanável, de modo que a **extinção** do processo, por ausência desta condição, deve se dar após a intimação da parte para a sanção do vício. - Isto porque o artigo 13 do Código de Processo Civil, ao estabelecer que "verificando a incapacidade processual ou a **irregularidade** da representação das partes, o juiz, suspendendo o processo, marcará prazo razoável para ser sanado o vício", nada mais fez do que trazer à tona exceção à regra de que todos os pressupostos de constituição do processo possuem natureza jurídica de objeção e, assim sendo, caracterizam-se como vícios insanáveis e insuscetíveis de convalidação. - No entanto, como se vê, o dispositivo não estabelece a forma pela qual a intimação deve ser realizada para o suprimento do vício, de tal modo que, valendo-se do brocardo *inclusio unius alterius exclusio*, que afirma que o que a lei não incluiu é porque desejou excluir, não devendo o intérprete incluí-la, é vedado interpretar o dispositivo no sentido de que a intimação para a regularização do vício deve ser pessoal. - Dessa forma, em suma, em virtude de sua caracterização como vício sanável, constatada a **irregularidade na representação processual** das partes, mister se faz a sua intimação, seja ela apenas pelo Diário Oficial ou pelo Correio, com aviso de recebimento, a fim de que sane o vício que açoita o instrumento representativo, sob pena de **extinção** do processo sem julgamento, nos termos do artigo 267, inciso IV do Código de Processo Civil. - Recurso de apelação a que se nega provimento.

(AMS 200361100134016, Des. Fed. Suzana Camargo, DJU 31/05/2006 PÁGINA: 348)

Por esses fundamentos, julgo extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, e em consequência, com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso de apelação, tendo em vista que prejudicado.

Mantenho a condenação da parte autora nas verbas de sucumbência, tal qual fixada pelo MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004754-12.1999.4.03.6107/SP

1999.61.07.004754-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : OSWALDO FAGANELLO ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA  
ADVOGADO : IVONE DA MOTA MENDONCA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO e outro

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por OSWALDO FAGANELLO ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA em face de r. sentença de fls. 238/247, que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal que objetiva a desconstituição da Certidão de Dívida Inscrita nº FGSP 199803472, referente à cobrança de valores devidos ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço. A embargante foi condenada, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

O recorrente alega o advento da prescrição quinquenal; que a Caixa Econômica Federal-CEF é parte ilegítima para cobrar débitos do FGTS; que a CDA é nula, porquanto em desconformidade com o artigo 2º, §5º, inciso II e §6º da Lei nº 6.830/80, principalmente pela ausência de demonstração dos valores pretendidos, o que torna a inicial inepta; não restou atendida a exigência legal contida no artigo 23 da Lei nº 8.036/90; que a verba honorária deve ser excluída, vez que os encargos previstos na Lei nº 9.467/97 já constam da CDA, não sendo lícito cobrar em duplicidade.

Afinal requer a reforma da r. sentença *"para em primeira plano reconhecer a prescrição ou desconstituir o título executivo, ou ainda, para expurgar do débito a correção aplicada e os juros, conduzindo o débito ao valor original, aplicando-se indexador oficial e juros constitucionais, e ao final, excluindo os honorários advocatícios indevidos na espécie."*

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve Relatório.

DECIDO.

A apelação merece parcial provimento.

A) DA ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 100.249-2, pacificou o entendimento no sentido de que as contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo equiparáveis, possuindo natureza social, sendo inaplicáveis os artigos 173 e 174 do Código Tributário Nacional e, portanto, sujeitas ao prazo prescricional trintenário, até mesmo em relação às contribuições relativas ao período anterior à EC n.º 08/77.

*"FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. SUA NATUREZA JURIDICA. CONSTITUICAO, ART. 165, XIII. LEI N. 5.107, DE 13.9.1966.*

*- As contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo*

equiparáveis. Sua sede esta no art. 165, XIII, da Constituição. Assegura-se ao trabalhador estabilidade, ou fundo de garantia equivalente. Dessa garantia, de índole social, promana, assim, a exigibilidade pelo trabalhador do pagamento do FGTS, quando despedido, na forma prevista em lei. Cuida-se de um direito do trabalhador. Dá-lhe o estado garantia desse pagamento.

- A contribuição pelo empregador, no caso, deflui do fato de ser ele o sujeito passivo da obrigação, de natureza trabalhista e social, que encontra, na regra constitucional aludida, sua fonte.

- A atuação do Estado, ou de órgão da administração pública, em prol do recolhimento da contribuição do FGTS, não implica torná-lo titular do direito a contribuição, mas, apenas, decorre do cumprimento, pelo poder público, de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS. Não exige o Estado, quando aciona o empregador, valores a serem recolhidos ao erário, como receita pública. Não há, daí, contribuição de natureza fiscal ou parafiscal. Os depósitos do FGTS pressupõem vínculo jurídico, com disciplina no direito do trabalho.

- Não se aplica às contribuições do FGTS o disposto nos arts. 173 e 174, do CTN.

- Recurso extraordinário conhecido, por ofensa ao art. 165, XIII, da Constituição, e provido, para afastar a prescrição quinquenal da ação."

(STF. Pleno. Maioria. RE-100249/SP. Rel. p/ Acórdão Min. NERI DA SILVEIRA. Julgado 02/12/1987, DJ 01-07-88, p. 16903; EMENT vol 1508-09, p. 1903. Obs: voto vencido apenas do relator, Min. OSCAR CORREA, que dava pela natureza tributária do FGTS no período anterior à EC nº 8/77, sem manifestar-se sobre o período posterior)

#### **"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. PRAZOS PRESCRICIONAL E DECADENCIAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.**

1. As contribuições para o FGTS estão sujeitas aos prazos, prescricional (Súmula 210 do STJ) e decadencial de trinta anos, ainda que referentes ao período anterior à Emenda Constitucional nº 8/77, uma vez que não ostentam natureza tributária, por isso que inaplicáveis à sua cobrança as disposições do Código Tributário Nacional.

2. Precedentes da Corte: ERESP 35.124/MG, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ 03/11/1997); REsp 427.740/RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 21/10/2002; REsp 281.708/MG, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 18/11/2002; REsp 693714/RS, Rel. Min Teori Albino Zavascki.

3. Acolho os embargos de declaração, para efeitos modificativos ao julgado.

(STJ, EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL 2004/0137971-4 Relator(a) Ministro LUIZ FUX (1122) Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA Data do Julgamento 15/08/2006 Data da Publicação/Fonte DJ 25/09/2006 p. 235).

#### **"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. PRAZOS PRESCRICIONAL E DECADENCIAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.**

1. As contribuições para o FGTS estão sujeitas aos prazos, prescricional (Súmula 210 do STJ) e decadencial de trinta anos, ainda que referentes ao período anterior à Emenda Constitucional n.º 8/77, uma vez que não ostentam natureza tributária, por isso que inaplicáveis à sua cobrança as disposições do Código Tributário Nacional.

2. Precedentes da Corte: ERESP 35.124/MG, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ 03/11/1997); REsp 427.740/RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 21/10/2002; REsp 281.708/MG, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 18/11/2002; REsp 693714/RS, Rel. Min Teori Albino Zavascki.

3. Acolho os embargos de declaração, para efeitos modificativos ao julgado." (STJ, EDREsp 689903/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 1.ª Turma, julg. 15/08/2006, pub. DJ 25/09/2006, pág. 235)

#### **"EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - FGTS - PRAZO DE PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA DE TRINTA ANOS É APLICÁVEL INCLUSIVE NO PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 08 DE 1977 - AGRAVO IMPROVIDO.**

1. Hoje é pacífico na jurisprudência dos Tribunais Superiores que tanto o prazo de decadência como o de prescrição, no tocante a débitos oriundos de contribuições devidas ao FGTS, são ambos trintenários.

2. Mostra-se infundada a alegação de que as dívidas relativas ao FGTS cujos fatos geradores remontem ao período anterior a Emenda Constitucional nº 08 de 14 de abril de 1977, como no caso dos autos, sujeitem-se ao prazo de prescrição quinquenal previsto no CTN.

3. Às dívidas do FGTS, inclusive àquelas cujos fatos geradores remontem à época anterior a Emenda Constitucional nº 08 de 14 de abril de 1977, é aplicável o prazo de prescrição e o de decadência de trinta anos, pois, mesmo em tal período, a referida contribuição não possuía natureza tributária. Precedentes.

4. Agravo improvido."

(TRF 3.ª Reg, AG 129158, Proc. n.º 200103000116636/SP, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, 1.ª Turma, julg. 05/06/2007, pub. DJU 03/07/2007, pág. 450)

#### **"TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FGTS. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. 1. A exceção de pré-executividade pode ser oposta**

*independentemente da interposição de embargos à execução , sendo que somente podem ser arguidas matérias de defesa conhecidas de ofício pelo juiz. Ademais, a questão suscitada deve estar demonstrada desde logo, sem necessidade de dilação probatória. 2. Dessa forma, ensejam apreciação nessa seara as condições da ação, os pressupostos processuais, bem como eventuais nulidades que possam atingir a execução e, ainda, se configuradas as hipóteses de pagamento, imunidade, isenção, anistia, novação, prescrição, decadência . 3. Os valores devidos a título de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS tem natureza jurídica de contribuição social-trabalhista (CF, art. 7º, inc. III), ou seja, não tributária, não se lhes aplicando, por isso, as normas disciplinadoras da prescrição e decadência relativa aos tributos. Forçoso concluir que, tanto o prazo decadencial, como o prazo prescricional, das ações concernentes ao valores devidos ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS são trintenários. 4. In casu, tendo em vista a data do fato gerador, bem como a data de sua inscrição em dívida ativa (fls. 35), não há que se falar em decadência do direito de lançar. Da mesma forma, verifica-se que entre a data de citação da pessoa jurídica e de citação do sócio, não fluiu prazo superior a 30 (trinta) anos, consolidado pela jurisprudência de nossos Tribunais Superiores, motivo pelo qual não resta configurada a ocorrência da prescrição intercorrente. 5. Agravo de instrumento desprovido.*

*(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 262190 Processo: 2006.03.00.015946-3 UF: SP, Órgão Julgador: QUINTA TURMA , Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI Data do Julgamento: 19/09/2011, Fonte: DJF3 CJI DATA:29/09/2011 PÁGINA: 1215).*

*"EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PRAZO TRINTENÁRIO. 1. As contribuições para o FGTS não têm natureza tributária. A obrigação do empregador de recolhimento decorre de vínculo jurídico de natureza trabalhista e social. Posição do STF no RE nº 100.249. 2. A ação de cobrança prescreve em 30 (trinta) anos, nos termos do artigo 2º, §9º, da Lei nº 6.830/80, do artigo 144 da Lei nº 3.807/60 e artigo 23, §5º, da Lei nº 8.036/90. Aplicação da Súmula nº 210 do STJ. 3. Sentença anulada. 4. Apelação e remessa oficial providas",*

*( AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1231925, Processo: 2006.61.20.002848-3*

*UF: SP ,Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, Data do Julgamento: 09/03/2010, DJF3 CJI DATA:24/03/2010 PÁGINA: 82).*

Colaciono também o seguinte julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA. PRAZO TRINTENÁRIO. PERÍODO ANTERIOR À EC 8/77. 1. A jurisprudência do STJ, considerando a posição firmada pelo STF, por ocasião do julgamento do RE 100.249/SP, Relator Ministro Néri da Silveira, DJ de 01/07/1988, entende que a contribuição para o FGTS, mesmo em período anterior à EC 8/77, deve sujeitar-se, quanto à decadência e prescrição, ao prazo trintenário. 2. Agravo regimental não provido."*

*(AGARESP 201201010838, Relator BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, decisão 18/09/2012, v.u., DJE 24/09/2012)*

Portanto, a cobrança de contribuições ao FGTS se sujeita ao prazo prescricional trintenário.

#### B) DA ARGUIÇÃO DE ILEGITIMIDADE ATIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF

Em relação à ausência da existência de convênio, não há como aferir a documentação que instruiu os autos de execução fiscal, que não se encontram pensados a estes autos.

De qualquer forma, nos termos do artigo 2º da Lei nº 8.844/94 "*compete à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional a inscrição em Dívida Ativa dos débitos para com o Fundo de Garantia do Tempo de serviço-FGTS, bem como, diretamente ou por intermédio da Caixa Econômica Federal, mediante convênio, a representação Judicial e extrajudicial do FGTS, para a correspondente cobrança, relativamente à contribuição e às multas e demais encargos previstos na legislação respectiva"*.

Inegável, pois, a legitimidade da CEF nos moldes previstos na Lei nº 9.467/97. Nesse teor os seguintes julgados colacionados:

*"EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. CONTRIBUIÇÕES. EMBARGOS À EXECUÇÃO. LEGITIMIDADE ATIVA DA CEF. CONVÊNIO COM A FAZENDA NACIONAL. LEI Nº 9.467/97. NOTIFICAÇÃO. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DA CDA. VALOR EM EXECUÇÃO. INCORREÇÃO NÃO DEMONSTRADA DE FORMA ESPECÍFICA. 1. A Lei nº 8.844/94, em seu art. 2º, redação da Lei nº 9.467, de 97, autoriza a Fazenda Nacional a celebrar convênio com a Caixa Econômica Federal para, como substituto processual, promover execução fiscal para cobrar FGTS, estando, portanto, a mesma legitimada a figurar no pólo ativo da demanda. 2. A execução fiscal originou-se de dívida inscrita sob o nº FGMG200200488 (NDFG-008079), conforme consta da Certidão de Dívida Inscrita. Não produziu a apelante provas suficientes a elidir a presunção de liquidez e certeza*

legalmente atribuída à CDA. 3. As afirmativas que procuram atribuir incorreção ao valor executado não se fundam em argumentos consistentes, mas em meras alegações genéricas e suposições incapazes de desconstituir a execução movida pela CEF. 4. A dívida ativa, regularmente inscrita, goza da presunção de liquidez e certeza, cabendo ao executado apresentar prova em contrário, estando a seu dispor todos os meios jurídico-processuais cabíveis para a comprovação de eventual causa excludente de sua responsabilidade. 5. *Apelação improvida.*" (TRF-1ª REGIÃO, AC 200238000423638, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL SELENE MARIA DE ALMEIDA, QUINTA TURMA, decisão: 09/12/2009, v.u., e-DJF1: 17/12/2009, página: 285)

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LEGITIMIDADE DA CEF PARA AJUIZAR AÇÃO VISANDO À COBRANÇA DE DÉBITOS COM O FGTS. CONVÊNIO FIRMADO COM A PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL. SENTENÇA DE EXTINÇÃO ANULADA. 1. O parágrafo 2º da Lei 8.844/94, com a redação dada pelo art. 2º da Lei 9.467, de 10/07/97, prevê, expressamente, que compete à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e a CEF confere à referida empresa pública legitimidade para ajuizar execuções fiscais destinadas à cobrança dos débitos com o FGTS. Precedentes desta Corte: AC 1997.33.00.001436-3/BA, Rel. Juiz federal Moacir Ferreira Ramos (conv), Sexta Turma, DJ de 05/03/2007, p. 90; AC 1997.33.00.000032-9/BA, Rel. Desembargador federal Daniel Paes Ribeiro, Sexta Turma, DJ de 15/04/2003, p. 274. 3. Apelação a que se dá provimento para, reconhecendo a legitimidade ativa ad causam da CEF, ordenar o retorno dos autos à Vara de origem para o regular prosseguimento do feito."*

(TRF-1ª REGIÃO, AC 199733000071443, Relator JUIZ FEDERAL DAVID WILSON DE ABREU PARDO (CONV.), SEXTA TURMA, decisão: 14/04/2008, v.u., e-DJF1: 12/05/2008, página: 135)

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. EXISTÊNCIA DE CONVÊNIO A LEGITIMAR A ATUAÇÃO DA CEF. MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.478/96. LEI N. 9.467/97. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO REALIZAÇÃO DE PROVA TÉCNICA. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. DECADÊNCIA. ENCARGO LEGAL. COBRANÇA. AFERIÇÃO INDIRETA. LEGITIMIDADE. 1. Ao suscitar a questão atinente à existência de convênio a Caixa Econômica Federal e a União, nos moldes previstos na Medida Provisória nº 1.478/96, convertida na Lei nº 9.469/97, somente em memoriais, a embargante impediu não só fosse oportunizada à CEF contrapor-se à alegação, inclusive comprovando a existência do aludido documento, como também fossem requisitados os autos da execução fiscal, que não se encontram apensados a estes embargos, para o feito de verificar a data do ajuizamento do feito e os documentos que o instruem. Não obstante, tendo sido proposta a execução após a edição da Medida Provisória que lhe conferiu a representação judicial e extrajudicial do FGTS para a correspondente cobrança (outorga legal), é de se presumir o cumprimento da lei pela entidade, notadamente no que se refere à pactuação do convênio de que se ressentem os apelantes. E mesmo que assim não seja, em sendo a CEF a gestora do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (pertinência subjetiva com a lide), a existência ou não de convênio formalizado constitui mera irregularidade de representação processual, perfeitamente sanável.*

(...)"

(TRF-4ª REGIÃO, AC 200070010039699, Relatora VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA, PRIMEIRA TURMA, decisão: 26/07/2006, DJ 06/09/2006, página: 624)

#### C) DA ALEGAÇÃO DE NULIDADE DE CERTIDÃO DE DÍVIDA INSCRITA

A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez, exigibilidade e tem o efeito de prova pré-constituída, consoante previsão contida no artigo 204 do CTN e artigo 3º da Lei nº 6.830/80, preenchendo os requisitos necessários para a execução de título.

A teor do dispõe o art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei 6.830/80, combinado com o art. 202, do CTN, a certidão de dívida ativa deve conter os requisitos ali presentes, que são os elementos necessários para que o contribuinte tenha oportunidade de defesa, em conformidade com os princípios da ampla defesa e do contraditório, sendo desnecessária a juntada do processo administrativo.

Em decorrência, é do executado o ônus processual de ilidir a presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa, demonstrando eventual vício no referido título executivo ou que o crédito nele descrito seja indevido.

*"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. INSS. MÉDICOS CONTRATADOS COMO AUTÔNOMOS. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA NÃO ILIDIDA. SENTENÇA REFORMADA.*

*1. O artigo 19 da Lei nº 8.870/94 que exige o depósito do valor da dívida está com a eficácia suspensa por força da medida cautelar deferida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal na ADIN 1074-94/DF.*

*2. A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Artigo 204 do CTN e artigo 3º da LEF.*

*3. A presunção relativa da inscrição deve ser combatida por prova em contrário inequívoca, clara e evidente, não bastando o executado alegar a inexistência do fato gerador ou afirmar que houve a realização do pagamento.*

*4. Nos termos do artigo 195 da Constituição Federal, em sua redação original, considerando que a dívida é anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, a Seguridade Social será financiada, entre outras fontes, por recursos provenientes das contribuições sociais dos empregadores incidentes sobre a folha de salários dos empregados.*

5. Empregado é toda pessoa física que presta serviços de natureza contínua a empregador, sob dependência deste e mediante salário. Autônomo é a pessoa física que exerce, por conta própria, atividade econômica de natureza urbana, com fins lucrativos ou não. Artigo 3º da CLT.

6. A figura do autônomo é diversa da do empregado pela ausência de subordinação.

7. Na situação em apreço, apenas os profissionais contratados como "autônomos" trabalham no hospital, permitindo concluir que sem eles o hospital não funcionaria.

8. Os médicos foram contratados para exercer a própria atividade-fim do estabelecimento, o que, por si só, configura a relação empregatícia.

9. Os médicos prestam os serviços de assistência médica de forma permanente nas dependências do apelante, devendo obedecer a certos horários, conforme se depreende das cláusulas do convênio firmado, o que conduz ao reconhecimento da existência de liame empregatício entre os médicos e a apelante, para fins de incidência de contribuição previdenciária sobre a remuneração.

10. Não há qualquer óbice para o reconhecimento do vínculo pela entidade autárquica para efeito de recolhimento de contribuição previdenciária, em razão do previsto no artigo 33 da Lei nº 8.212/91.

11. Matéria preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial

providas. Inversão do ônus da sucumbência. Prejudicada a apelação da embargante.

(TRF3 - PRIMEIRA TURMA - AC/SP - DJU DATA:31/08/2006 PÁGINA: 272, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO. RELAÇÃO DE EMPREGO. ACÓRDÃO COMBATIDO FIRME NO EXAME DOS ELEMENTOS FÁTICO-PROBATÓRIOS DOS AUTOS. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 83/STJ.

1. Cuida-se de recurso especial interposto por Simentall Indústria e Comércio de Ferramentas Ltda. contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região que considerou existente a relação de trabalho mantida entre a empresa recorrente e o Sr. Pedro Schiochet, em razão das circunstâncias fáticas apresentadas na lide e à luz da interpretação dos artigos 3º da CLT e 12, inciso I, da Lei nº 8.212/91, além de reconhecer que incumbe ao INSS, no exercício da atividade fiscalizadora, averiguar a ocorrência de fatos geradores, para efeito de aplicação da legislação tributária pertinente, conforme expresso no art. 33 da Lei nº 8.212/91.

Sustenta-se negativa de vigência do art. 3º da CLT de modo que não restaram caracterizados os elementos necessários para verificação da existência de relação empregatícia, na espécie, sendo, portanto, necessária a desconstituição do crédito tributário em discussão.

Quanto ao dissídio pretoriano, afirma que o acórdão atacado deu interpretação divergente ao art. 33 da Lei nº 8.212/91, colacionando julgados do TRF da 2ª Região, com entendimento no sentido de que ao INSS é vedado o reconhecimento da existência ou inexistência de vínculo empregatício. Sem contra-razões, conforme certidão de fl. 216.

2. O panorama formado no âmbito do processado revela que a análise do recurso especial, no que toca à negativa de vigência do art. 3º da CLT exige, para a formação de qualquer conclusão, que se reexamine a prova dos autos, tendo em vista a conclusão do aresto combatido de que restou configurada a relação de emprego pela fiscalização realizada pelo INSS.

3. Entendendo configurada a relação de emprego quando da fiscalização realizada pelo INSS, entre a empresa ora recorrente e o Sr. Pedro Schiochet, a Corte de origem, examinou o contexto fático apresentado nos autos, situação que impede a apreciação do inconformismo em face do verbete Sumular nº 07/STJ.

4. Quanto ao dissenso pretoriano colacionado acerca da interpretação do art. 33 da Lei nº 8.212/91, o acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento jurisprudencial desta Corte: "A fiscalização do INSS pode autuar empresa se esta deixar de recolher contribuições previdenciárias em relação às pessoas que ele julgue com vínculo empregatício. Caso discorde, a empresa dispõe do acesso à Justiça do Trabalho, a fim de questionar a existência do vínculo."

(REsp 236.279-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 20/3/2000). De igual modo: (REsp 515821/RJ, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 25/04/2005)

5. Aplicação da Súmula nº 83/STJ: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

6. Recurso especial não-conhecido.

(STJ - RESP 837636/RS - DJ DATA:14/09/2006 PÁGINA:281, MINISTRO JOSÉ DELGADO)

Na situação destes autos, na Certidão de Dívida Inscrita e a documentação que a acompanha (fls. 22/26) há clara exposição da constituição da dívida e sua natureza, consta o fato gerador, bem como qual legislação é aplicável ao caso, com o discriminativo das parcelas em débito e a forma de cálculo dos acréscimos legais.

Assim, descabido se falar em inépcia da inicial como entende o apelante.

De outro lado, também insubsistente a alegação de violação ao artigo 23 da Lei nº 8.036/90, por suposta ausência de notificação na seara administrativa.

Vislumbra-se da cópia do processo administrativo, fls. 107/157, que a embargante foi devidamente notificada para providenciar o recolhimento do valor devido.

Ademais, teve a oportunidade de apresentar defesa na seara administrativa, não lhe advindo gravame algum. E de outro lado, o processo administrativo teve curso antes da vigência da Lei nº 8.036/90, o que fragiliza a sustentação do apelante em torno da violação do artigo 23 da lei em comento.

A embargante não se desincumbiu do ônus da prova do alegado, pois deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, consoante preceitua o art. 333, I, do Código de Processo Civil, não havendo como acolher o pedido formulado.

#### D) DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Dispõe o §2º do artigo 2º da Lei nº 8.844/93 na redação dada pela Lei nº 9.467/97, que:

*"Art. 2º (omissis)*

*§2º As despesas, inclusive as de sucumbência, que vierem a ser incorridas pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e pela Caixa Econômica Federal, para a realização da inscrição em Dívida Ativa, do ajuizamento e do controle e acompanhamento dos processos judiciais, serão efetuadas a débito do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."*

Assim sendo, no encargo legal prenunciado nesse dispositivo legal, abarcado os honorários advocatícios devidos, não se impondo a condenação da embargante/recorrente em novos honorários. Para corroborar o entendimento aqui esposado trago à colação os seguintes julgados do E. TRF-2ª Região e desta Corte:

*"EXECUÇÃO FISCAL - CEF - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COBRANÇA - LEI 8.844/94. 1. O encargo legal do artigo 2º, §4º, da Lei 8.844/94, alterado pela Lei 9.467/97 se refere a todas as despesas realizadas ao longo do processo de cobrança judicial da dívida ativa da CEF, incluindo, os honorários advocatícios devidos. 2. Apelação improvida."*

*(TRF-2ª REGIÃO, AC 199751010258410, Relator Desembargador Federal PAULO BARATA, TERCEIRA TURMA ESPECIALIZADA, decisão 09/08/2005, v.u., DJU 22/08/2005, página 194)*

*"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - FGTS - NECESSIDADE DE MOTIVAÇÃO AO APELO - LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL DO DEVEDOR A NÃO CONDUZIR, POR SI, AO SUSPENSIVO EXECUTIVO FISCAL AVENTADO, POIS SEM LEGALIDADE ESPECÍFICA, SUPERIOR A INDEPENDÊNCIA DO EXECUTIVO FISCAL EM RELAÇÃO AOS PROCESSOS COLETIVOS DE COBRANÇA, ARTIGO 187, CTN - PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS: POSSIBILIDADE - ENCARGO DA LEI 8.844/94, INERENTE AO FGTS, DEVIDO, EM SUBSTITUIÇÃO AOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS*

*1- Ante o teor do posicionamento da parte embargante/apelante (ao assim se manifestar: "No mais, reitera-se a argumentação deduzida em sede de embargos, pugnano integral reforma da r. decisão atacada..."), impõe-se o não-conhecimento de temas não motivados em específico na apelação, insuficiente a mera referência, CPC, artigo 514, inciso II, consoante entendimento do C. STJ. Precedentes. 2- Carece de elementar amparo no sistema a postulação sobrestadora da parte devedora, a qual a desejar atribuir a seu estado, então em fase de liquidação extrajudicial, o condão impeditivo/suspensivo ao executivo fiscal, em nome da descabida invocação ao artigo 572, CPC. 3- Não se sujeita a cobrança do crédito tributário a processos coletivos como o em prisma, nos termos do artigo 187, do mesmo Estatuto, logo sem sucesso a solteira afirmação por um evento suspensivo da exigibilidade que incorrente na espécie, pois a desfrutar a Fazenda Pública do duplo trilho, qual seja, habilitar seu crédito perante o correlato processo coletivo que a envolver o devedor, em o desejando, tanto quanto promovendo o executivo fiscal respectivo. 4- Tanto carece de estrita legalidade tributária, artigo 97, CTN, a intenção sobrestadora em mira, que o superveniente §3º do artigo 155-A, CTN, estabelece o imperativo de que lei específica venha um dia a reger parcelamento atinente à figura da recuperação judicial. 5-Destaque-se que o mencionado artigo 572 (localizado no capítulo das execuções gerais) a mencionar que o credor "não poderá executar a sentença", estampando cenário objetivamente desgarrado do presente momento processual e do âmbito especial a que jungida a cobrança em tela, Lei 6.830/80. 6- No concernente à defendida ilegalidade constritora, igualmente sem sucesso tal angulação, porquanto pacífico o entendimento de que lícita se põe a penhora no rosto dos autos do procedimento de liquidação, consoante a v. pacificação pretoriana. Precedentes. 7-Em sede sucumbencial, veemente que o encargo do §4º do artigo 2º, Lei 8.844/94, inerente à cobrança de FGTS (brada a CEF pela sua incidência), a substituir a verba honorária outra qualquer, portanto a merecer exclusão a cifra fincada pela r. sentença, recaindo a favor da CEF tão-somente o mencionado encargo. Precedentes. 8- Parcial conhecimento da apelação embargante e, no que conhecida, improvida. Provimento à apelação exequente, reformada a r. sentença unicamente para excluir os honorários advocatícios, suficiente a incidência do encargo previsto no §4º do artigo 2º, Lei 8.844/94, inerente à cobrança de FGTS."*

*(TRF-3ª REGIÃO, AC 05614938219974036182, Relator JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, QUINTA TURMA, decisão 24/11/2011, v.u., e-DJF3: 12/12/2011)*

*"AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. HONORÁRIOS. ENCARGO DA LEI Nº 8.844/94 (COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI - 9.964/00). I - O encargo previsto no artigo 2º, §4º, da Lei nº 8.844/94 (com a redação dada pela Lei-9.964/00) substitui os honorários advocatícios nas ações executivas de créditos do FGTS. II - Agravo legal improvido."*

(TRF-3ª Região, AC 00132282820024039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, SEGUNDA TURMA, decisão: 08/05/2012, v.u., e-DJF3: 17/05/2012)

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação para excluir a condenação em honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013064-76.2001.4.03.6126/SP

2001.61.26.013064-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES e outro  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
APELANTE : SAO JORGE MECANICA IND/ SERVICOS E COM/ LTDA  
ADVOGADO : ELAINE BESERRA COSMO e outro  
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelações interpostas pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) representada pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF e por SÃO JORGE MECÂNICA INDÚSTRIA, SERVIÇOS E COMÉRCIO LTDA, por meio da qual pretendem a reforma da sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, deixando de condenar a embargante em honorários advocatícios.

A parte embargante SÃO JORGE MECÂNICA INDÚSTRIA, SERVIÇOS E COMÉRCIO LTDA alega a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, mormente porque lhe foi obstada a produção de perícia contábil. Sustenta, ainda, a nulidade da certidão por omissão dos requisitos essenciais, bem como impugna os critérios utilizados para a apuração do débito, o percentual aplicado à multa, os índices aplicados pela recorrida, que entende exorbitante. Pugna também pela inaplicabilidade dos juros e apresenta prequestionamento da matéria para fins recursais.

A UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) assevera que em se tratando os embargos à execução de ação autônoma, imperativo que a parte arque com os ônus da sucumbência, notadamente a verba honorária. Requer a condenação da embargante ao pagamento dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), subiram os autos a esta Corte.

É o Relatório.

DECIDO.

Entendo que a r. sentença deve ser mantida.

#### A) APELAÇÃO DA SÃO JORGE MECÂNICA INDÚSTRIA, SERVIÇOS E COMÉRCIO LTDA

Inicialmente, não há se falar em nulidade da sentença por cerceamento de defesa ante a ausência de perícia contábil.

Inclusive, preclusa a questão, porquanto embora devidamente intimado, o recorrente ficou-se inerte em face da

r. decisão de fl. 67 que indeferiu a produção de prova pericial ao entendimento de que a matéria é exclusivamente de direito. Assim, não se valeu de recurso cabível no prazo legal para impugnar essa r. decisão, operando-se, portanto, a preclusão.

No mais, os embargos à execução possuem natureza de ação.

Neste sentido, destaco trecho retirado da obra de Miriam Costa Rebollo Câmara, em comentário ao art. 16 da Lei nº 6.830/80:

*"A doutrina dos autores infra declinados é unânime ao atribuir aos embargos do executado a natureza jurídica de ação autônoma, desconstitutiva - total ou parcialmente - do título executivo configurado na Certidão da Dívida Ativa, ainda que tanto o § 2º do art. 16 da LEF quanto o art. 745 do CPC disponham que o conteúdo dos embargos consista na dedução das matérias de defesa tal qual ocorre no processo de cognição." (Vladimir Passos de Freitas (coord.). Execução Fiscal: doutrina e jurisprudência. São Paulo: Saraiva, 1998, p. 321).*

Sendo os embargos ação autônoma, é certo que a petição inicial deve cumprir os requisitos exigidos pela legislação processual. Dentre tais requisitos, encontra-se a necessidade da exordial vir instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação (art. 283 do CPC), dentre eles a cópia da Certidão da Dívida Ativa.

Compulsando os autos, noto que a embargante/apelante não juntou cópia da referida certidão, sendo que tal documento mostra-se indispensável para o julgamento dos embargos, especialmente no caso vertente, em que o recurso da sentença de rejeição ou improcedência é recebido apenas no efeito devolutivo. A execução fiscal tem regular prosseguimento, subindo os embargos, desapensados, à superior instância.

Por ocasião do julgamento do recurso, este tribunal não terá acesso aos documentos constantes dos autos da execução fiscal.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal:

*"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - FEITO AUTÔNOMO À EXECUÇÃO FISCAL - AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO - CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - PENHORA - INTIMAÇÃO DE PENHORA.*

*1 - Muito embora os autos dos embargos à execução fiscal tramitem apensados à execução fiscal, aqueles são ação autônoma, cuja petição inicial deve conter os requisitos da legislação processual, indispensáveis à propositura da ação, mais precisamente o art. 283, do CPC.*

*2 - Assim, a certidão da dívida ativa, o auto de penhora e a certidão de intimação do executado se apresentam como documentos indispensáveis para o julgamento dos embargos.*

*3 - Ademais, em caso de sentença proferida nos autos dos embargos à execução que os rejeite ou os julgue improcedentes, os feitos serão desapensados e o recurso de apelação interposto será recebido no efeito meramente devolutivo, a teor do art. 520, inciso V, do Código de Processo Civil. Assim, quando do julgamento da referida apelação, o Tribunal não terá acesso a documentos indispensáveis ao desfecho da lide, já que a inicial não foi devidamente instruída pelo embargante.*

*4 - Apelação improvida." (TRF3 - AC 200261100081536 - APELAÇÃO CÍVEL - 8153.*

*Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES Julgamento: 13/09/2005 Órgão*

*Julgador: SEGUNDA TURMA)*

*"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À ARREMATACÃO - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO - INTIMAÇÃO PESSOAL - DESNECESSIDADE. 1. Determinada a emenda no prazo estabelecido pelo art. 284, "caput", o autor não cumpriu a diligência, ensejando o indeferimento da petição inicial. 2.*

*Desnecessária a intimação pessoal da parte, porquanto a situação não representa as hipóteses previstas no artigo 267, II e III, do CPC. 3. Apelação improvida". (TRF3 - AC 200361820100884 - APELAÇÃO CÍVEL - 956472. Relator JUIZ MAIRAN MAIA. SEXTA TURMA. DJU DATA:08/10/2004 PÁGINA: 385)*

Conclui-se, destarte, que fragilizadas as alegações da recorrente ante a ausência da Certidão da Dívida Ativa.

## B) DA APELAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL (CAIXA ECONÔMICA FEDERAL)

O recurso não merece provimento.

A r. sentença recorrida deixou de condenar a embargante aos honorários advocatícios ao entendimento de que suficiente o acréscimo previsto pelo artigo 2º da Lei nº 8.844/93, na redação dada pela Lei nº 9.467/97.

Dispõe esse dispositivo legal que:

*"Art. 2º (omissis)*

*§2º As despesas, inclusive as de sucumbência, que vierem a ser incorridas pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e pela Caixa Econômica Federal, para a realização da inscrição em Dívida Ativa, do ajuizamento e do*

controle e acompanhamento dos processos judiciais, serão efetuadas a débito do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

Assim sendo, no encargo legal renunciado no artigo 2º da Lei nº 8.844/93, abarcado os honorários advocatícios devidos, não se impondo a condenação da embargante/recorrida em novos honorários, como entende a apelante. Para corroborar o entendimento aqui esposado trago à colação os seguintes julgados do E. TRF-2ª Região e desta Corte:

*"EXECUÇÃO FISCAL - CEF - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COBRANÇA - LEI 8.844/94. 1. O encargo legal do artigo 2º, §4º, da Lei 8.844/94, alterado pela Lei 9.467/97 se refere a todas as despesas realizadas ao longo do processo de cobrança judicial da dívida ativa da CEF, incluindo, os honorários advocatícios devidos. 2. Apelação improvida."*

*(TRF-2ª REGIÃO, AC 199751010258410, Relator Desembargador Federal PAULO BARATA, TERCEIRA TURMA ESPECIALIZADA, decisão 09/08/2005, v.u., DJU 22/08/2005, página 194)*

*"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - FGTS - NECESSIDADE DE MOTIVAÇÃO AO APELO - LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL DO DEVEDOR A NÃO CONDUZIR, POR SI, AO SUSPENSIVO EXECUTIVO FISCAL AVENTADO, POIS SEM LEGALIDADE ESPECÍFICA, SUPERIOR A INDEPENDÊNCIA DO EXECUTIVO FISCAL EM RELAÇÃO AOS PROCESSOS COLETIVOS DE COBRANÇA, ARTIGO 187, CTN - PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS: POSSIBILIDADE - ENCARGO DA LEI 8.844/94, INERENTE AO FGTS, DEVIDO, EM SUBSTITUIÇÃO AOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS*

*1- Ante o teor do posicionamento da parte embargante/apelante (ao assim se manifestar: "No mais, reitera-se a argumentação deduzida em sede de embargos, pugnando integral reforma da r. decisão atacada...", impõe-se o não-conhecimento de temas não motivados em específico na apelação, insuficiente a mera referência, CPC, artigo 514, inciso II, consoante entendimento do C. STJ. Precedentes. 2- Carece de elementar amparo no sistema a postulação sobrestadora da parte devedora, a qual a desejar atribuir a seu estado, então em fase de liquidação extrajudicial, o condão impeditivo/suspensivo ao executivo fiscal, em nome da descabida invocação ao artigo 572, CPC. 3- Não se sujeita a cobrança do crédito tributário a processos coletivos como o em prisma, nos termos do artigo 187, do mesmo Estatuto, logo sem sucesso a solteira afirmação por um evento suspensivo da exigibilidade que incorrente na espécie, pois a desfrutar a Fazenda Pública do duplo trilho, qual seja, habilitar seu crédito perante o correlato processo coletivo que a envolver o devedor, em o desejando, tanto quanto promovendo o executivo fiscal respectivo. 4- Tanto carece de estrita legalidade tributária, artigo 97, CTN, a intenção sobrestadora em mira, que o superveniente §3º do artigo 155-A, CTN, estabelece o imperativo de que lei específica venha um dia a reger parcelamento atinente à figura da recuperação judicial. 5-Destaque-se que o mencionado artigo 572 (localizado no capítulo das execuções gerais) a mencionar que o credor "não poderá executar a sentença", estampando cenário objetivamente desgarrado do presente momento processual e do âmbito especial a que jungida a cobrança em tela, Lei 6.830/80. 6- No concernente à defendida ilegalidade constritoria, igualmente sem sucesso tal angulação, porquanto pacífico o entendimento de que lícita se põe a penhora no rosto dos autos do procedimento de liquidação, consoante a v. pacificação pretoriana. Precedentes. 7-Em sede sucumbencial, veemente que o encargo do §4º do artigo 2º, Lei 8.844/94, inerente à cobrança de FGTS (brada a CEF pela sua incidência), a substituir a verba honorária outra qualquer, portanto a merecer exclusão a cifra fincada pela r. sentença, recaindo a favor da CEF tão-somente o mencionado encargo. Precedentes. 8- Parcial conhecimento da apelação embargante e, no que conhecida, improvida. Provimento à apelação exequente, reformada a r. sentença unicamente para excluir os honorários advocatícios, suficiente a incidência do encargo previsto no §4º do artigo 2º, Lei 8.844/94, inerente à cobrança de FGTS."*

*(TRF-3ª REGIÃO, AC 05614938219974036182, Relator JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, QUINTA TURMA, decisão 24/11/2011, v.u., e-DJF3: 12/12/2011)*

*"AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. HONORÁRIOS. ENCARGO DA LEI Nº 8.844/94 (COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI - 9.964/00). I - O encargo previsto no artigo 2º, §4º, da Lei nº 8.844/94 (com a redação dada pela Lei-9.964/00) substitui os honorários advocatícios nas ações executivas de créditos do FGTS. II - Agravo legal improvido."*

*(TRF-3ª Região, AC 00132282820024039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, SEGUNDA TURMA, decisão: 08/05/2012, v.u., e-DJF3: 17/05/2012)*

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO às apelações.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 22 de julho de 2013.  
JOSÉ LUNARDELLI

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015903-03.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.015903-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : ULTRACARGO OPERACOES LOGISTICAS E PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : LUANNA RODRIGUES PEPORINI  
SUCEDIDO : ULTRAQUIMICA SAO PAULO LTDA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RICARDO MOREIRA PRATES BIZARRO e outro  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por ULTRACARGO OPERAÇÕES LOGÍSTICAS E PARTICIPAÇÕES LTDA (sucessora de ULTRAQUÍMICA FLORESTAL LTDA) contra a r. sentença de fls. 202/209 que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal que opôs em face da FAZENDA NACIONAL, representada pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF. Quanto à verba honorária, observado o previsto no artigo 2º, §4º, da Lei nº 8.844/94, com redação dada pela Lei nº 9.964/2000.

A apelante requer a reforma da r. sentença aduzindo a a segurança do Juízo, vez que o depósito foi complementado, bem como a incompetência do órgão de fiscalização para o reconhecimento de vínculo empregatícios, porquanto é de competência da Justiça do Trabalho a declaração da existência de tal vínculo. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Relatados. Decido.

A embargante opôs os presentes embargos à execução aduzindo ser indevida a cobrança de débito referente às importâncias devidas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço-FGTS, NDFG nº 17382, CERTIDÃO DE DÍVIDA INSCRITA - FGSP 200002260) - fls. 58/66.

Assevera que o órgão fiscalizador, então IAPAS, ao arrepio do artigo 114 da Constituição Federal, declarou a existência de vínculo empregatício para sustentar a cobranças das verbas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço-FGTS.

Passo à análise do apelo.

Inicialmente, não conheço de parte do recurso. Deixo de conhecer da questão da garantia do Juízo ante a ausência de interesse recursal, porquanto a r. sentença combatida afastou a preliminar argüida pela embargada (recorrida). Na parte conhecida, o apelo não merece provimento.

Denota-se da documentação carreada a estes autos, especialmente da cópia do processo administrativo, fls. 97/188, no ANEXO I (fls. 103/105) que trata dos "FUNDAMENTOS DA APURAÇÃO DO DÉBITO", datado de **31 de maio de 1984**, que a fiscalização efetuada por fiscais do IAPAS- INSTITUTO DE ADMINISTRAÇÃO FINANCEIRA DA PREVIDÊNCIA E ASSISTÊNCIA SOCIAL, *"verificou pagamentos a autônomos, que pelas razões abaixo descritas não os definem como de caráter eventual, conforme estabelece a definição de serviços autônomos, na letra "B" do item VI, do art. 7º do Regulamento de Custeio da Previdência Social, aprovado pelo Decr. Nº 83081 de 240179 e ainda, que referidos elementos, dentro da Empresa, preenchem todos os requisitos do art. 3º da C.L.T., que define empregado como "aquele que presta serviços de natureza não eventual a Empregador, sob a dependência deste e mediante salário", senão vejamos: (omissis)."*

A r. sentença recorrida de fls. 202/209 que julgou improcedentes os embargos à execução está assim fundada: *"Passo ao julgamento antecipado da lide nos termos do parágrafo único do artigo 17 da Lei nº 6.830/80.*

*Afasto a preliminar argüida pela Embargada. Além da pequena diferença entre o valor depositado e o valor em cobrança (R\$ 1.650,03), é certo que o depósito judicial é forma de garantia que, em muito, facilita a satisfação do débito. Por outro lado, garantido parcialmente o Juízo, deverão ser admitidos os Embargos opostos, conforme posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, refletido na ementa a seguir transcrita, verbis:*

Omissis.

*Quanto ao mérito, ao contrário do que alega a Embargante, em que pese ser da competência da Justiça do Trabalho a declaração, por sentença, de uma realidade fática entre as partes, reconhecendo (ou não) suas conseqüências jurídicas, o vínculo empregatício, é atribuição da entidade previdenciária, nos termos do artigo 19 da Lei nº 5.107/66 (atualmente artigo 33 da Lei nº 8.212/91), fiscalizar, autuar e impor multas relativas à ausência de depósitos de FGTS, quando constatar situação de fato geradora da contribuição, vale dizer, quando entender caracterizado o vínculo empregatício.*

*Não se trata de usurpar competências, dirimindo conflito entre empregadores e empregados, mas de analisar as circunstâncias do trabalho prestado, para concluir pela presença (ou não) dos elementos indicadores da relação de emprego, com a finalidade única de constatar o não recolhimento de contribuições devidas por lei, incidentes sobre o salário.*

Omissis.

*Da mesma forma não procede a alegação da Embargante no sentido de ser indevida a cobrança dos valores relativos ao FGTS, ao argumento de que decorreram de atividades exercidas por trabalhadores autônomos, sem a necessária comprovação da existência do vínculo empregatício.*

*Depreende-se, da análise do processo administrativo juntado às fls. 97/188, que o trabalho da fiscalização, do qual decorreu a notificação atacada, foi devidamente relatado, com manutenção da cobrança, mesmo após a interposição de recursos, em todas as instâncias administrativas.*

*Ressalta-se que no procedimento administrativo contam sólidos fundamentos para apuração do débito, consoante Anexos I e II (fls. 47/52, que acompanham a respectiva notificação).*

*Ora, a relação de emprego não se estabelece, necessariamente, apenas para atividades essenciais da empresa ou atividade-fim. Sua caracterização depende de habitualidade, subordinação e onerosidade (art. 3º da CLT), observados ainda os requisitos contidos nas alíneas "a" a "j", do inciso I, do artigo 12 da Lei nº 8.212/91.*

*No levantamento efetuado pela fiscalização, por três meses, apurou-se que o pessoal de manutenção de obras civis, que utilizava uniformes da empresa-embargante, era controlado por Relógio Ponto, com pagamentos baseados em horas trabalhadas, no mínimo oito horas diárias, na mesma data dos demais empregados, inclusive adiantamento. Ainda, em período anterior, trabalhavam como empregados registrados pela empresa, nas mesmas funções e condições. Quanto ao pessoal do serviço odontológico, sem contrato formalizado do alegado trabalho autônomo, constatou-se presença regular e necessidade diária para atendimento exclusivo de funcionários e familiares, em dependências e ambulatórios da empresa. O pagamento era efetuado por produtividade, mensalmente, em dia certo. Também foi constada a presença regular do profissional veterinário, sem contrato de trabalho escrito, que foi anteriormente gerente, da extinta área de produtos veterinários da empresa, na condição de empregado. Mesmo com a desativação dessa área em setembro de 1983, foi obrigatória a manutenção de profissional habilitado por três anos, dada a presença dos produtos no mercado. Ressalte-se que o pagamento ocorria mensalmente, em data certa e valor fixo. Por fim, o profissional da área médica prestava serviços em ambulatório da empresa. A remuneração esporádica advinha da substituição de médico devidamente registrado. Como se vê, a autuação decorreu de inúmeros fatos apurados que apontam para o vínculo empregatício e, conseqüentemente, para a incidência do FGTS sobre o valor percebido a título de salário.*

*Por outro lado, a Embargante não fez prova de suas alegações, da contratação dos trabalhadores como autônomos. Os contratos não foram juntados. Outras provas não foram produzidas, testemunhais ou documentais, a comprovar, por exemplo, a prestação de serviços desses mesmos trabalhadores a terceiros. As várias defesas formuladas na órbita administrativa também não trouxeram elementos probatórios que respaldassem a tese da embargante. Insistiu-se na incompetência da autoridade para o reconhecimento do vínculo empregatício.*

*O ônus da prova, no caso imposto à Embargante, tem por finalidade a demonstração da verdade dos fatos alegados (artigo 333 do Código de Processo Civil). A Embargante não se desincumbiu do ônus probatório acerca do trabalho autônomo, devendo suportar, portanto, as conseqüências desfavoráveis, não obtenção dos efeitos jurídicos pretendidos.*

*Dessa forma, não há como elidir a legitimidade da cobrança e a certeza da C.D.A.*

*(...)"*

A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez, exigibilidade e tem o efeito de prova pré-constituída, consoante previsão contida no artigo 204 do CTN e artigo 3º da Lei nº 6.830/80, preenchendo os requisitos necessários para a execução de título.

A teor do que dispõe o art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei 6.830/80, combinado com o art. 202, do CTN, a certidão de dívida ativa deve conter os requisitos ali presentes, que são os elementos necessários para que o contribuinte tenha oportunidade de defesa, em conformidade com os princípios da ampla defesa e do contraditório, sendo desnecessária a juntada do processo administrativo, não obstante carreado aos autos a sua cópia.

Em decorrência, é do executado o ônus processual de elidir a presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa, demonstrando eventual vício no referido título executivo ou que o crédito nele descrito seja indevido.

Na hipótese dos autos a embargante não se desincumbiu do ônus da prova do alegado, pois deveria ter

demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, consoante preceitua o art. 333, I, do Código de Processo Civil, não havendo como acolher o pedido formulado.

Não prospera a alegação de incompetência do órgão de fiscalização, no caso o IAPAS, para o reconhecimento de vínculo empregatício nos moldes sustentados no recurso.

Denota-se que a fiscalização levada a efeito pelo IAPAS à época está embasada no Regulamento de Custeio da Previdência Social (letra "b", item IV, art.7º) aprovado pelo Decreto nº 83.081 de 24/01/79, bem como no artigo 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Transcrevo esses dispositivos legais:

REGULAMENTO DO CUSTEIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL

*"Art. 7º Para os efeitos do artigo 5º, considera-se:*

*(...)*

*IV - trabalhador autônomo quem:*

*(...)*

*b) presta, sem relação de emprego, serviços remunerados de caráter eventual a uma ou mais empresas;*

CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO

*"Art. 3º - Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário.*

*Parágrafo único - Não haverá distinções relativas à espécie de emprego e à condição de trabalhador, nem entre o trabalho intelectual, técnico e manual."*

Destarte, os fiscais do órgão fiscalizador não extrapolaram a sua competência, vez que a sua atuação se deu nos estritos termos da lei. Nesse sentido os arestos a seguir:

*"ADMINISTRATIVO. AUTO DE INFRAÇÃO DECORRENTE DE NÃO RECOLHIMENTO DO FGTS. RELAÇÃO DE EMPREGO CONFIGURADA. POSSIBILIDADE FUNCIONAL DE VERIFICAÇÃO PELO FISCAL PREVIDENCIÁRIO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA 1. A Primeira Seção do STJ, ao julgar o EREsp 537559/RJ, Rel. Min. José Delgado, entendeu, por unanimidade, que a CEF está legitimada - em nome da Fazenda Nacional -, como substituta processual para promover execução fiscal com o objetivo de exigir o FGTS. 2. Autuação efetivada com a cobrança de multa, em virtude do não recolhimento de contribuição para o FGTS, em face da prestação de serviços de jornalista. 3. Os fiscais do antigo IAPAS não usurparam a sua competência funcional, com possível invasão de atribuições da Justiça do Trabalho, já que para efetivar o perfeito enquadramento da relação entre a empresa e o trabalhador, como vínculo de empregado ou de autônomo, deve o Fiscal basear-se nos ditames legais, quais sejam, os critérios do artigo 3º da CLT, que destaca "Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob dependência deste e mediante salário." 4. Presunção de legitimidade e de veracidade do ato administrativo, com a necessidade de apresentação de prova em sentido contrário. 5. Apelação não provida."*

*(TRF-5ª REGIÃO, AC 2005050000246220, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL FREDERICO PINTO DE AZEVEDO, TERCEIRA TURMA, decisão 03/09/2009, v.u., DJE 18/09/2009, página 520)*

*"TRIBUTÁRIO - FGTS - DESCONSTITUIÇÃO DE SUPOSTO TRABALHO AUTÔNOMO PELO ANTIGO IAPAS - ATIVIDADE FISCALIZADORA DOS AUDITORES DA AUTARQUIA - RELAÇÃO DE EMPREGO - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. 1. Inicialmente, cabe ressaltar que os agentes fiscais do Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social possuem competência para realizar o lançamento de crédito de FGTS em razão de ausência de recolhimento de FGTS referente a trabalhadores tratados formalmente pelo empregador como trabalhadores autônomos, mas considerados como empregados pela fiscalização. 2. Se o fato gerador em questão é o pagamento de salários a empregados, não há como negar aos auditores a possibilidade de, diante de determinado quadro fático, verificar se ali estão reunidos ou não os elementos caracterizadores da referida relação. Não fosse assim, estaria o auditor impossibilitado de verificar a ocorrência do fato gerador das obrigações devidas ao Instituto. 3. No mais, a condição de autônomo dada pelo apelante aos profissionais elencados na NFLD em questão foi descaracterizada pela fiscalização da autarquia, ante a presença dos requisitos caracterizadores da relação empregatícia entre os trabalhadores segurados e o apelante. 4. O embargante se limitou a formular alegações genéricas, imprecisas e destituídas de qualquer comprovação; simplesmente mencionado, vagamente a inexistência de vínculo empregatício entre os segurados tais como advogados, despachantes e topógrafos - (fl. 03) e a empresa, sem trazer sequer um único argumento para sustentar tal afirmação. Os segurados em questão prestam seu serviços com pessoalidade, habitualidade, sob dependência e mediante remuneração, e tal restou bem fundamentado no extenso e detalhado relatório que integra o processo administrativo em questão. 5. Por fim, para existir relação de emprego é necessária a presença da pessoalidade na prestação do serviço da pessoa física, habitualidade, pagamento de salário ao trabalhador e da sua subordinação, nos termos do art. 3º da CLT. 6. Dessa forma, a vinculação da prestação do serviço à atividade-fim da empresa não é requisito caracterizador da relação empregatícia, sendo*

que, ao contrário do que sustenta o apelante, a desvinculação também é suficiente para descaracterizar o vínculo. 7. Assim, dado o atributo de presunção de legitimidade dos atos administrativos, fundamentado o ato e at lastreado em questões fático-jurídicas, impõem-se ao interessado afastar essa presunção, trazendo aos autos prova em contrário, o que não ocorreu. Limita-se ele a fazer alegações de que não havia trabalho subordinado, e que a relação era eventual, não havendo como sustentar-se a pretensão do apelante. 8. Apelação interposta pelo embargante desprovida."

(TRF-2ª REGIÃO, AC 200351020014374, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL RICARDO ALMAGRO VITORIANO CUNHA, QUARTA TURMA ESPECIALIZADA, decisão 14/08/2012, E-DJF2R 05/09/2012, página 469)

"TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA DE NDFG. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. COMPETÊNCIA PARA FISCALIZAÇÃO. RELAÇÃO DE EMPREGO. SITUAÇÃO FÁTICA. RECONHECIMENTO PELO FISCAL. POSSIBILIDADE. ONUS PROBANDI. 1. Cinge-se a demanda à verificação sobre a competência do fiscal de contribuições previdenciárias para reconhecer, em ato fiscalizatório, a existência de vínculo empregatício entre a empresa e o prestador de serviço e, em decorrência, lavrar auto de infração determinando o recolhimento da contribuição social ao FGTS e ao IAPAS. 2. O fiscal que se dirige ao estabelecimento, em cumprimento do seu dever, diante da realidade que encontra, declara o que está correto e autua situações, as quais, no mínimo, encontram-se numa zona cinzenta, quando não em perfeita simulação. É, portanto, seu dever, em qualquer situação, principalmente naquelas que não se revestem da clareza necessária, lavrar o auto infracional e impor multas relativas pela falta de depósitos ao FGTS, quando entender caracterizado o vínculo empregatício. Ademais, mesmo na hipótese de apresentação de documentos que não condizem com a realidade encontrada pelo fiscal no estabelecimento inspecionado, pelo princípio da primazia da realidade, deve o fiscal relatar os fatos tais quais encontrados no auto infracional, prevalecendo estes em detrimento daqueles. Precedentes jurisprudenciais. 3. Ademais, a autora/apelada não juntou, com a petição inicial, qualquer documentação que infirmasse o Relatório de Notificação para Depósito do Fundo de Garantia n. 06003ª, que goza de presunção de legitimidade e certeza, atestando a qualidade de autônomos dos prestadores de serviço, caracterizando-se, em decorrência, a regularidade e a subordinação da prestação do serviço, violando, dessa forma, o art. 333, I, do CPC, porquanto compete, ao autor da ação, o ônus probandi do quanto alegado. Ademais, intimada para especificar provas a produzir, a própria autora respondeu não ter interesse na produção destas, requerendo o julgamento antecipado da lide. 4. Apelação a que se dá provimento, para reformar a sentença, com inversão da verba sucumbencial."

(TRF-2ª REGIÃO, AC 199851010282891, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL SALETE MACCALOZ, TERCEIRA TURMA ESPECIALIZADA, decisão 28/09/2010, v.u., E-DJF25 07/10/2010, página 94).

"EMBARGOS À EXECUÇÃO. HOTEL RESIDÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E FGTS. FISCALIZAÇÃO. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. SERVIÇOS EVENTUAIS E TEMPORÁRIOS. NÃO COMPROVAÇÃO. SUJEIÇÃO À LEGISLAÇÃO FIDUCIÁRIA E DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. I - O caso envolve Hotel Residência que utiliza mão-de-obra própria (não terceirizada) e, em decorrência da fiscalização previdenciária e fundiária, foi considerado contribuinte. II - O apelante sustenta que se trata de serviços eventuais e temporários, sem vínculo de emprego, não sendo de sua competência administrativa definir a natureza trabalhista do vínculo. III - A apelante não demonstrou que os prestadores de serviços eram terceirizados, pelo que, nesse caso, estariam submetidos ao regime trabalhista de outro empregador. IV - Na esfera administrativa, teve oportunidade para fazer tal comprovação, e mesmo, ali inerte, nos embargos. V - A fiscalização não fixou relação de emprego, pois a competência para tal é da Justiça do Trabalho, limitando-se a considerar, ante os fatos verificados, que o trabalho contratado pelo apelante se configura como sujeito à legislação fiduciária e da previdência social. VI - A Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação cível."

(TRF-2ª REGIÃO, AC 200051015120701, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL ALBERTO NOGUEIRA, QUARTA TURMA ESPECIALIZADA, decisão 04/03/2008, v.u., DJU 13/11/2008, página 78)

"EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL. TERCEIRIZAÇÃO DE ATIVIDADE FIM DA EMPRESA. DESCABIMENTO. COMPROVAÇÃO. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. PARCIAL PROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS. 1. Muito embora haja a ampliação de competência da Justiça laboral por força da Emenda Constitucional 45/04, tal ampliação não abrangeu as execuções fiscais relativas à cobrança das contribuições devidas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, tal como já preconizou esta E. Corte. 2. A r. sentença recorrida desconstituiu a CDA por entender que os profissionais que a embargada considerou empregados seriam autônomos, meros prestadores de serviço. Toda a fundamentação se baseou no depoimento das duas testemunhas ouvidas consoantes fls. 178/181, que constariam da relação elaborada quando da autuação da embargante. 3. Como se entrevê das contrarrazões (fls. 210 e 211), cada profissional apresenta situação diferenciada e, assim, não prospera a alegação do apelado de limitação de depoimento para apenas três testemunhas, porquanto essa limitação se circunscreve a cada fato, conforme dispõe o artigo 407, p. único, do CPC. Gozando a Certidão de Dívida Ativa de presunção de certeza e de liquidez, o ônus da prova é do

embargante e não do embargado. 4. Quanto aos profissionais ouvidos em juízo, José Carlos Ferraz Campos e Dario Doretto (fls. 178 a 181), verifica-se que os mesmos apenas puderam tratar de sua situação e não dos demais profissionais averiguados pela fiscalização. Logo, a estreita produção de prova não favorece o embargante, pois, como já dito, é ele quem detém o ônus de desconstituir o título executivo. 5. A atividade de José Carlos não se confunde com a atividade-fim da empresa, sendo de apoio, uma vez que se destina à manutenção das máquinas de radioterapia. Quanto a ele, a alegação das verbas relativas ao 13º salário ficou suficientemente respondida e esclarecida. 6. Quanto à testemunha Dario Doretto, a atividade de consultas médicas, ainda que em consultórios particulares e ainda que o depoente trabalhasse para outras empresas, consiste em atividade idêntica à finalidade da embargante, de modo que se mantém a conclusão do fiscal de que o vínculo era de natureza empregatícia. 7. Não é requisito do vínculo de emprego a exclusividade e o trabalho na sede da empresa, portanto, as ressalvas apontadas não afastam a configuração da relação empregatícia. 8. É importante salientar que a existência de julgamento favorável a embargante quanto às contribuições previdenciárias (fls. 75 a 84) não tem aplicação aqui, porquanto não faz coisa julgada em relação à parte que não participou do litígio, no caso a ora exequente (art. 472 do CPC). 9. Logo, é de se dar parcial provimento ao recurso de apelação, apenas para excluir da cobrança, as exações relativas a José Carlos Ferraz Campos, mantendo-as quanto aos demais. Em se tratando de parcela destacável, não é necessária a decretação de nulidade do título executivo e, muito menos, a insubsistência da penhora. 10. Apelação e remessa oficial providas em parte. Sentença reformada."

(TRF-3ª REGIÃO, APELREEX 00004452620054036110, Relator JUIZ CONVOCADO ALEXANDRE SORMANI, SEGUNDA TURMA, decisão 08/09/2009, e-DJF3 Judicial 17/09/2009, página 117)

Ademais, remansoso o entendimento no Colendo Superior Tribunal de Justiça de que as modificações introduzidas no artigo 114 da Constituição Federal, não afastaram a competência da Justiça Federal para apreciar execução fiscal ajuizada pela CEF e que colima a cobrança de contribuições devidas pelo empregador ao FGTS. Faço menção aos seguintes arestos da Corte Superior:

*"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE O JUÍZO DO TRABALHO E JUÍZO ESTADUAL INVESTIDO EM JURISDIÇÃO FEDERAL. EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA DO FGTS. EC Nº 45/04.*

1. Os juízos federais são competentes para julgar causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública forem autoras, rés ou oponentes.
2. Revela-se firme o entendimento desta Corte Superior de Justiça no sentido de que as alterações promovidas no art. 114, da Constituição pela EC nº 45/2004, não afastaram a competência da Justiça Federal para apreciar as execuções promovidas pela CEF visando à cobrança de contribuições devidas pelos empregadores ao FGTS.
3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da Vara de Execuções Criminais e Fiscais de Teófilo Otoni/MG, no exercício da competência federal delegada pelo artigo 109, parágrafo 3º da Constituição Federal, o suscitado."

(STJ, CC 72508/MG, CONFLITO DE COMPETÊNCIA 2006/0228534-7, Relator MIN. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), PRIMEIRA SEÇÃO, julgamento 09/04/2008, DJe 25/04/2008)

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - EXECUÇÃO FISCAL - COBRANÇA PROMOVIDA PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - DÍVIDA DE FGTS - RELAÇÃO JURÍDICA EXISTENTE ENTRE O FGTS E O EMPREGADOR POSSUI NATUREZA ESTATUTÁRIA, DECORRENTE DE LEI - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.*

1. A relação jurídica que se estabelece entre o FGTS e o empregador, da qual decorre a obrigação de recolhimento de contribuições para referido Fundo, tem natureza estatutária, decorrente da lei, e não contratual. Ela decorre da lei, e não da relação de trabalho.

2. O art. 114, inciso I, da CF/1988, alterado pela Emenda Constitucional n. 45/04, não contempla hipótese de execução fiscal promovida pela CEF ante empresa devedora de FGTS, haja vista que o vínculo entre devedor e credor forma negócio jurídico sem os atributos existentes na relação de trabalho.

Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 3ª Vara de Franca, o suscitado."

(STJ, CC 67558/SP, CONFLITO DE COMPETÊNCIA 2006/0163177-7, Relator MINISTRO HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgamento 23/09/2009, v.u., DJe 01/10/2009)

Urge esclarecer que as razões recursais estão estritamente delimitadas aos tópicos da segurança do juízo e competência da Justiça do Trabalho para declarar a existência de vínculo empregatício. Portanto, a recorrente não atacou integralmente todos os fundamentos da bem lançada sentença, que analisou a sociedade o conjunto probatório, o que por si só fragiliza a pretensão de reforma do r. julgado da instância "a quo" e por conseguinte, de extinção da execução fiscal nº 2000.61.82.0447809, com o cancelamento da dívida ativa.

A apelação devolve ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada, nos termos do artigo 515 do Código de

Processo Civil.

Desse modo, ausente no recurso os fundamentos de fato e de direito no que concerne à conclusão perfilhada no processo administrativo a respeito da relação empregatícia e que motivaram a r. sentença combatida, não cabe a este Órgão Julgador a análise de tal questão.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011376-98.2003.4.03.6000/MS

2003.60.00.011376-1/MS

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
APELANTE : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : ODETE LARA MACHADO WACHHOLZ e outros  
ADVOGADO : EVALDO CORREA CHAVES e outro  
APELADO : CARLA ADRIANA MACHADO WACHHOLZ incapaz  
: TIAGO JOSE MACHADO WACHHOLZ incapaz  
ADVOGADO : EVALDO CORREA CHAVES  
CODINOME : TIAGO JOSE DOS SANTOS incapaz  
REPRESENTANTE : ODETE LARA MACHADO WACHHOLZ  
ADVOGADO : EVALDO CORREA CHAVES  
SUCEDIDO : CARLOS ADRIANO WACHHOLZ falecido  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00113769820034036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

**O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela União Federal contra sentença que julgou parcialmente procedente a ação, para condenar a União ao pagamento de proventos correspondentes ao grau superior imediato ao posto ocupado na ativa pelo ex-militar, desde a reforma, com correção pelo INPC e juros de 0,5% ao ano, bem como à restituição do indébito referente aos descontos ao Fundo de Saúde do Exército - FUSEX, de 1999 a 2000, corrigidos pela SELIC; e ainda pagar honorários advocatícios arbitrados em R\$ 2.000,00, em desfavor da União. A União alega que: *a)* a taxa SELIC somente pode incidir a partir do trânsito em julgado da sentença; *b)* a doença que ocasionou a reforma não tem nexo causal com as atividades militares, por isso, o direito restringir-se-ia à reforma com proventos integrais do posto de graduação em que o ex-militar se encontrava, caso fosse inválido; e *c)* a correção monetária deveria se basear no IPCA-E, nos termos do Fator de Correção DCP/AGU e do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal. Requer a redução dos honorários arbitrados ou o reconhecimento da sucumbência recíproca.

Com contrarrazões (fls. 503/518), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O militar Carlos Adriano Wachholz, falecido no curso do processo, foi reformado com proventos proporcionais ao

tempo de serviço, após parecer técnico emitido por junta médica ter concluído por sua incapacidade definitiva para o serviço do Exército, sem caracterizar-se a invalidez, contudo (fls. 64/74).

Diante disso, os autores pleitearam o recálculo do soldo do ex-militar, de Segundo Sargento para o posto imediatamente acima, Segundo Tenente, nos termos do artigo 110, § 2º, *b*, da Lei nº 6.880/80, cumulado com a concessão de auxílio-invalidez e o pagamento das diferenças no período.

Amparado pelo laudo médico pericial de fls. 76/82, o MM. Juízo *a quo* considerou presente o requisito da invalidez, determinante da reforma do ex-militar com proventos integrais correspondentes ao soldo do posto imediatamente superior ao que ocupava enquanto na ativa.

A União sustenta que a doença que culminou com a reforma e o óbito do ex-militar não temnexo causal com as atividades militares, nos seguintes termos (fl. 493):

*(...) de acordo com o diagnóstico e o parecer da Junta Médica que examinou o Apelado para fins de reforma, constatou-se que o então militar foi reformado em razão de moléstia desprovida de causa e efeito com o serviço militar em que, embora incapaz, não se tornou inválido para todo e qualquer serviço. Sendo assim, este foi corretamente reformado, com proventos proporcionais da graduação que ocupava na ativa.*

...

Baseia-se a União no parecer emitido pela Junta de Inspeção de Saúde (JIS) da Guarnição de Campo Grande, datado de 23/08/2002, traz o seguinte diagnóstico (fl. 64):

*Diagnóstico (s): F10.2 - Transtornos mentais e comportamentais devido ao uso do álcool - Síndrome de Dependência Ativa.*

*Parecer: Incapacitado definitivamente para o serviço do Exército. Não é inválido.*

*OBS: Inspeccionado para fins de VAF. Já foram esgotados todos os recursos da medicina especializada e observados os prazos para a recuperação da doença da qual o inspeccionado é portador.*

Contudo, o laudo médico pericial de fls. 76/82, com base na documentação médica disponibilizada pelo Hospital Geral de Campo Grande, traçou o histórico de saúde do ex-militar, desde 1996 até 2002. Dos atendimentos do ano de 2002, peço vêniam para transcrever o seguinte excerto extraído do laudo (fl. 79):

*28/05 - Foi conduzido à Sec Sau com quadro de confusão mental discreta, tremor fino de extremidades e hiperemia. Diagnóstico - Abstinência alcoólica;*

...

*13/08 - Apresentou-se a Sec Sau após inspeção de saúde pela JIS, obtendo parecer de apto para o serviço do Exército (sic) - Diagnóstico - Etilismo crônico + síndrome de dependência do álcool;*

*20/08 - Foi conduzido à Sec Sau apresentando quadro de embriagues. Diagnóstico - etilismo crônico + síndrome de dependência alcoólica. Baixou enfermaria;*

...

*26/08 - Foi conduzido à Sec Sau após faltar ao expediente por ter sido julgado incapaz definitivamente para o serviço do Exército. Quadro de embriaguez e ideação suicida;*

*30/08 - A cópia da alta de inspeção de saúde chegou à enfermaria da O.M. Diagnóstico - Transtornos mentais e comportamentais devido ao uso de álcool. Síndrome de dependência ativa. Parecer - Incapaz definitivamente para o serviço do Exército. Não é inválido;*

*17/10 - Os enfermeiros de serviço relatam que o mesmo ingeriu álcool etílico usado para a limpeza e esterilização do material de procedimentos;*

*19/10 - Obteve alta da Sec Sau.*

Prosseguindo, o perito médico nestes termos fechou sua conclusão (grifos acrescidos, fl. 82):

*Do observado e acima exposto concluímos que o examinado apresenta enfermidade grave conseqüente ao uso imoderado e crônico de bebida alcoólica, tendo desenvolvido dependência química do tipo psíquica e física, o que acarretou sua incapacidade total para exercer suas atividades laborativas e de subsistência conforme nosso entendimento, com base na exposição da discussão do laudo. Entendemos que o caso em questão trata-se não somente de conduta ímproba conseqüente ao vício do periciado, mas sim de **doença com comprometimento mental e conseqüente incapacitação do mesmo.***

Tenho, com isso, que a perícia judicial suprimiu quaisquer dúvidas a respeito do real estado mental do autor, restando comprovada sua incapacidade total e permanente.

Nesse sentido, prevê a Lei nº 6.880/1980 que o militar passará à inatividade, mediante reforma *ex officio*, quando julgado incapaz, de modo definitivo, para o serviço ativo das Forças Armadas:

*Art. 104. A passagem do militar à situação de inatividade, mediante reforma, se efetua:*

*I - a pedido; e*

*II - ex officio .*

...

*Art. 106. A reforma ex officio será aplicada ao militar que:*

...

*II - for julgado incapaz, definitivamente, para o serviço ativo das Forças Armadas;*

Por sua vez, o artigo 108, inciso V, do Estatuto dos Militares, contempla, dentre as hipóteses que podem ensejar a incapacidade definitiva para fins de reforma, a alienação mental. *In verbis*, na redação apresentada pelo dispositivo ao tempo dos fatos:

*Art. 108. A incapacidade definitiva pode sobrevir em consequência de:*

...

*V - tuberculose ativa, **alienação mental**, neoplasia maligna, cegueira, lepra, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, mal de Parkinson, pênfigo, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave e outras moléstias que a lei indicar com base nas conclusões da medicina especializada;* (destaquei)

É precisamente esse o caso ora debatido, consoante farta documentação acostada aos autos, em sua maioria extraída de registros das próprias Forças Armadas (fls. 176/441).

Assim, não se trata, na hipótese, de acidente ou doença, moléstia ou enfermidade, sem relação de causa e efeito com o serviço (inciso VI do artigo 108 do Estatuto dos Militares).

A conclusão da perícia médica tornou incontroverso que o alcoolismo acarretou a alienação mental e a consequente invalidez do ex-militar, a ponto de levá-lo a óbito, razão pela qual não é pertinente a discussão acerca do nexa causal entre a enfermidade e a atividade exercida, conforme se interpreta dos artigos 109 e 110, § 1º, do Estatuto:

*Art. 109. O militar da ativa julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes dos itens I, II, III, IV e V do artigo anterior será reformado com qualquer tempo de serviço.*

*Art. 110. O militar da ativa ou da reserva remunerada, julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes dos incisos I e II do art. 108, será reformado com a remuneração calculada com base no soldo correspondente ao grau hierárquico imediato ao que possuir ou que possuía na ativa, respectivamente.*

*§ 1º Aplica-se o disposto neste artigo aos casos previstos nos itens III, IV e V do artigo 108, quando, verificada a incapacidade definitiva, for o militar considerado inválido, isto é, impossibilitado total e permanentemente para qualquer trabalho.*

Nesse sentido já decidiu a Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MILITAR TEMPORÁRIO. INCAPACIDADE. CARDIOPATIA GRAVE. ECLOSÃO DA DOENÇA DURANTE O SERVIÇO MILITAR. REFORMA.*

*O prévio acesso da via administrativa ou, ainda, o exaurimento da mesma, não constituem requisito para o ingresso no Poder Judiciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV da Constituição Federal.*

*A doença cardíaca grave eclodida durante o serviço da caserna está elencada entre as doenças caracterizadoras de incapacidade definitiva para o Serviço Militar (art. 108, V da Lei 6.880/80).*

*Irrelevante o questionamento acerca da existência de nexa causal entre a doença e o serviço militar, considerando tratar-se de moléstia incluída no rol de doenças que, pela natureza da enfermidade, gera incapacidade definitiva para o serviço do Exército...*

*(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0004868-64.2002.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 19/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2013)*

**Quanto à correção monetária** dos valores devidos a título de diferenças de proventos, deve ser calculada pelos índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se que o Supremo Tribunal Federal, nas ADIs 4425 e 4537 declarou a inconstitucionalidade de dispositivos da EC 62/2009 e, por arrastamento, do artigo 5º da Lei nº 11.960/2009, que alterou a redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997.

Nesse sentido situa-se a orientação da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR MILITAR. RESPONSABILIDADE CIVIL DA UNIÃO POR DANOS MORAL E MATERIAL DECORRENTES DE ACIDENTE SOFRIDO DURANTE AS ATIVIDADES CASTRENSES, QUE RESULTOU EM REDUÇÃO PERMANENTE DA CAPACIDADE LABORATIVA. EVIDENTE DESCADO DA UNIÃO PARA COM A SITUAÇÃO DE SAÚDE DO AUTOR (ABUSO DE DIREITO). DANO MORAL RESSARCÍVEL E PENSÃO MENSAL INDENIZATÓRIA A SER PAGA ATÉ QUE O AUTOR COMPLETE 65 ANOS DE IDADE. INEXISTÊNCIA DE DIREITO AO PAGAMENTO DE DESPESAS MÉDICAS ANTE A FALTA DE COMPROVAÇÃO DOS GASTOS. APELAÇÕES PARCIALMENTE PROVIDAS...*  
- Correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e juros de mora a incidir a partir da citação.  
**(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, APELREEX 0005705-36.1999.4.03.6000, Rel. JUIZ CONVOCADO PAULO DOMINGUES, julgado em 15/01/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2013)**

**Quanto à repetição do indébito dos descontos para o Fused, correta a sentença ao determinar a repetição dos valores recolhidos anteriormente à Medida Provisória nº 2.131/2000, observada a prescrição quinquenal contada retroativamente do ajuizamento da ação, e com aplicação da taxa SELIC, a partir da data do pagamento indevido. O Superior Tribunal de Justiça já assentou o entendimento de que a contribuição para o Fused tem natureza tributária, sujeitando-se ao princípio da legalidade, de forma que somente é devida a partir da vigência da Medida Provisória nº 2.131/2000 e reedições, que estabeleceu as respectivas alíquotas. E, como tal contribuição tem natureza tributária, de forma que a ela aplica-se a legislação que prevê, na repetição do indébito tributária, a incidência da taxa SELIC, a partir do pagamento indevido, sem acréscimo de qualquer outro índice a título de correção monetária ou juros moratórios. Nesse sentido situa-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:**

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO FUSED. NATUREZA JURÍDICA TRIBUTÁRIA. ARTIGO 149 DA CF/88. FIXAÇÃO DE ALÍQUOTA POR ATO INFRALEGAL. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. MP 2.131/00. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

1. O Fundo de Saúde do Exército (FUSED) é custeado pelos próprios militares que gozam, juntamente com seus dependentes, de assistência médico-hospitalar, cuja contribuição é cobrada compulsoriamente dos servidores. A contribuição de custeio, por inserir-se no conceito de tributo previsto no art. 3º, do CTN, ostenta natureza jurídica tributária, sujeitando-se ao princípio da legalidade. (Precedentes: REsp 764.526/PR, DJ 07.05.2008; REsp 761.421/PR, DJ 01.03.2007 ; REsp 692.277/SC, DJ 27.06.2007 ; REsp 789260/PR, DJ 19.06.2006).

2. A contribuição para o FUSED, a fortiori, sofre a incidência das limitações constitucionais ao poder de tributar e as normas gerais de matéria tributária, consoante o artigo 149, verbis: "Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições especiais de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos art. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente à contribuições a que alude o dispositivo.

Parágrafo único. Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir contribuição, cobrada de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, de sistemas de previdência e assistência social." 3. O princípio da legalidade, no Direito Tributário, impõe que todos os elementos da exação fiscal estejam previstos em lei, consubstanciando o denominado princípio da estrita legalidade, segundo o qual não apenas a integralidade da hipótese de incidência - em seus critérios material, espacial e temporal -, mas também a relação jurídico-tributária - em seus critérios pessoal e quantitativo-, devem, imprescindivelmente, constar em lei.

4. O Poder Executivo não pode, por delegação, proceder à instituição da alíquota do tributo em foco, haja vista constituir elemento integrante da própria norma jurídico-impositiva.

5. Destarte, somente após a vigência da MP 2.131/00, de 28/12/2000, e suas reedições, disciplinando e reestruturando a remuneração dos militares das Forças Armadas, e alterando a Lei nº 6.880/80, passou a ser legitimamente considerado o percentual de 3,5% do valor do soldo, razão pela qual as quantias descontadas indevidamente, em momento anterior a essa data, devem ser devolvidas ao contribuinte.

6. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

7. Recurso especial desprovido.

**(STJ, REsp 900.015/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/11/2008, DJe 01/12/2008)**

TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - CONTRIBUIÇÃO PARA O FUSEX - NATUREZA TRIBUTÁRIA - REsp 1086382/RS - ART. 543-C DO CPC - LEGALIDADE TRIBUTÁRIA - INSTITUIÇÃO DE ALÍQUOTA - VIOLAÇÃO - RESSARCIMENTO DE VALORES - ENRIQUECIMENTO INDEVIDO - TESE NÃO PREQUESTIONADA - PRAZO PRESCRICIONAL - AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR - SUFICIÊNCIA DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - SÚMULA 162/STJ - TAXA SELIC.

1. Não ocorre ofensa ao art. 535, II, do CPC, se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide.

2. É inadmissível o recurso especial quanto à questão não decidida pelo Tribunal de origem, por falta de prequestionamento.

3. Inexiste interesse recursal quando o provimento pleiteado pela parte já foi obtido no acórdão recorrido.

4. Em julgamento representativo de controvérsia jurídica (art. 543-C do CPC), o STJ definiu como tributária a natureza da Contribuição para o FUSEX, de modo que é inválida a instituição de alíquota da referida exação por ato infralegal, por violação ao princípio da legalidade tributária.

5. Na repetição do indébito tributário a correção monetária incide desde o pagamento indevido, nos termos da Súmula 162/STJ, aplicando-se a Taxa Selic, a partir de 1º de janeiro de 1996.

6. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp 1116877/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/08/2010, DJe 26/08/2010)

**Quanto à verba honorária**, a insurgência da União Federal prospera. Com efeito, o autor decaiu de parte substancial do pedido, uma vez que a sentença julgou improcedentes os pedidos de indenização por danos materiais, morais, estéticos, e de indenização pela demora na concessão da reforma, e ainda extinguiu o feito sem julgamento de mérito quanto ao pedido de indenização pela eventual demora na prestação jurisdicional. Dessa forma, é de ser reconhecida a sucumbência recíproca, compensando-se integralmente os honorários advocatícios.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação e à remessa oficial para determinar o cálculo da correção monetária das diferenças de proventos pelos índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, afastada a aplicação da Lei nº 11.960/2009, e para reconhecer a sucumbência recíproca, compensando-se integralmente os honorários advocatícios.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais. Comunique-se o MM. Desembargador Federal Ouvidor-Geral.

São Paulo, 23 de julho de 2013.

MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014301-58.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.014301-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : MIGUEL JONAS DE MARTINO  
ADVOGADO : AIRTON CAMILO LEITE MUNHOZ e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : YOLANDA FORTES Y ZABALETA e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por MIGUEL JONAS DE MARTINO em face de decisão que entendeu que os procedimentos adotados pela Contadoria Judicial estão de acordo com o r. julgado exequendo, homologando os seus cálculos apresentados à fls. 186/190. Determinou a remessa dos autos ao arquivo após o prazo recursal. Alega o recorrente em apertada síntese, que a r. sentença ofendeu a coisa julgada e violou o artigo 610 do Código de Processo Civil. Afinal pugna pela anulação da r. sentença guerreada, determinando-se a recorrida a cumprir integralmente o título judicial para inclusão dos juros legais do FGTS de 3% ao ano; atualizar as diferenças apuradas aplicando-se integralmente os índices do Provimento nº 26, de acordo com a Resolução nº 561/2007 e apurar os juros de mora até a data do pagamento das diferenças apuradas.

Transcorrido "in albis" o prazo para apresentação das contrarrazões, subiram os autos a esta Corte (fl. 278).

É o Relatório.

DECIDO.

A apelação não merece provimento.

Num breve resumo acerca dos fatos, a Caixa Econômica Federal - CEF foi condenada a complementar as diferenças do saldo da conta vinculada ao FGTS da parte autora com as aplicações dos índices de 42,72% (IPC-janeiro/89) e 44,80% (IPC-abril/90), acrescidos de juros legais e de mora, estes fixados em 1% (um por cento) ao mês e correção monetária consoante o disposto no Provimento nº 24/97 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região. Sem condenação em honorários advocatícios com fundamento no artigo 29-C da Lei nº 8.036/90. Em sede de execução do julgado a CEF informou o creditamento dos valores decorrentes da condenação judicial, fls. 143/148.

O autor impugnou os cálculos da executada CEF, fls. 152/158, que por sua vez, apresentou planilhas de cálculos e extratos comprobatórios dos acertos efetuados na conta vinculada da parte autora, fls. 167/171.

Em face da discordância do valor creditado ao autor, determinada a remessa dos autos à Contadoria Judicial para a elaboração de cálculos nos termos do julgado exequendo.

À fl. 186, a Contadoria do Juízo informou ao r. Juízo "a quo" ter encontrado valor maior que a CEF e apresentou cálculo de fls. 187/190 asseverando a observância aos termos do julgado exequendo:

"(...)

*Em cumprimento ao r. despacho à fl. 177, informamos a Vossa Excelência que elaboramos conta de acordo com os índices integrais referentes aos IPC's de Jan/89 e Abr/90 na conta vinculada ao FGTS, descontando-se os percentuais creditados administrativamente à época.*

*Com base nos documentos acostados aos Autos, encontramos valor maior que a CEF em virtude da Ré adotar em sua conta critério de correção monetária que não prevê os juros remuneratórios incidentes sobre o saldo da conta vinculada determinado pela r. sentença à fl. 54, cabendo ressaltar ainda, que o v. acórdão à fl. 104 fixa que as diferenças devem ser corrigidas na forma da legislação aplicável ao fundo.*

*Dessa forma, aproveitamos para apresentar nosso cálculo com observância aos termos do r. julgado."*

Concordância do autor em relação aos cálculos da Contadoria Judicial, fl. 198:

***"MIGUEL JONAS DE MARTINO, por seu procurador, que a esta subscreve, nos autos da AÇÃO ORDINÁRIA, que move em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, vem, respeitosamente, a presença de Vossa Excelência, para em atenção à r. determinação de fl. 192, informar que os cálculos elaborados pela contadoria judicial à fl. 187/190, encontram-se corretos, motivo pela qual, concorda com os mesmos."***

A CEF trouxe aos autos extrato para fins de comprovação do creditamento das diferenças apuradas pela Contadoria do Juízo, fls. 203/204.

Instada a se manifestar a parte autora alegou que os valores depositados pela executada não correspondem ao seu crédito no processo, fls. 212/213.

Novamente remetidos os autos à Contadoria Judicial, a supervisora do Setor informa que:

*"Em cumprimento ao r. despacho à fl. 214, quando às alegações prestadas pela parte Autora, cumpre-nos esclarecer que nossos cálculos foram elaborados para a mesma data da conta elaborada pela CEF.*

*É um procedimento padrão adotado pela Ré, quando da aceitação do montante apurado por essa Contadoria como diferença, atualizar o débito desde a data da conta até o seu efetivo pagamento, sendo exatamente esse o realizado pela Ré às fls.204, onde depositou não somente a diferença apontada pela Contadoria, mas também a diferença de correção monetária entre a data do cálculo e seu efetivo pagamento complementar, razão pela qual entendemos que não há valores a serem recebidos pela parte autora.*

*À consideração superior."*

O parecer do contador Judicial deve ser acolhido, tendo em vista sua equidistância das partes e, conseqüentemente, sua imparcialidade na elaboração do laudo e, ainda, diante da presunção de que observou as normas legais pertinentes ao caso concreto.

Nesse sentido, transcrevo julgado da Primeira Turma deste Tribunal:

***"FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANOS ECONÔMICOS. EXECUÇÃO. LAUDO DA CONTADORIA JUDICIAL ATESTANDO CORREÇÃO DOS CÁLCULOS DA CEF. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO.***

*EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.*

1. A contadoria judicial prestou informações no sentido de que os cálculos apresentados pela parte autora estavam em discordância com a decisão exequenda e que, por outro lado, os depósitos realizados pela Caixa Econômica Federal na conta fundiária dos exequentes foram feitos em montante superior ao devido.

2. Sob o manto do princípio do livre convencimento motivado, assim como o MM. Juízo a quo, entendo que a contadoria judicial é órgão auxiliar do Juízo e detentor de fé-pública, razão pela qual reputo correto o parecer e os cálculos por ela apresentados.

3. Não procede a alegação formulada pelos apelantes no sentido de que os juros de mora foram computados a partir do trânsito em julgado, tendo em vista que os cálculos apresentados pela contadoria judicial indicam claramente os juros moratórios a partir da citação, bem como que os juros moratórios devem ser aplicados na base de 1% (um por cento) ao mês, uma vez que a presente ação foi ajuizada e a decisão exequenda transitou em julgado na vigência do Código Civil de 1916, que fixava os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano.

4. Recurso não provido.

(AC 96.03.073444-6, 1ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Vesna Kolmar, J. 09/02/2010, DJF3 CJI 24/02/2010, pág. 60)

O apelante aponta a existência de índice de atualização de 03/2006 para 08/2008, data do depósito. Contudo, rememora-se que a parte autora expressamente anuiu com os cálculos da Contadoria Judicial de fls. 187/190, atualizados até 03/2006, período esse condizente com o creditamento realizado pela CEF para fins de cumprimento da decisão exequenda, que se deu em 10/03/2006.

Importa ressaltar que o parecer da Contadoria do Juízo ofertado **em 22 de abril de 2008**, constatou diferença de R\$ 5.301,95 a favor do autor em relação ao valor depositado pela CEF em março de 2006. E a parte autora (recorrente) anuiu com os cálculos desse Setor em **julho desse mesmo ano** e a CEF, por seu turno, efetuou o crédito das diferenças apontadas pela contadoria, em agosto desse mesmo ano, **no valor corrigido de R\$ 5.913,96**.

Nesse contexto, fragilizadas as alegações da recorrente no que tange aos critérios dos juros de mora, juros contratuais do FGTS e de ofensa à coisa julgada, pois a CEF complementou as diferenças de acordo com os cálculos da Contadoria Judicial, repito, não impugnados pelas partes.

Destarte, não há que se afirmar que os cálculos da contadoria judicial extrapolaram os limites da coisa julgada. Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

P. Int.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000050-75.2003.4.03.6119/SP

2003.61.19.000050-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : C L ALVES E CIA LTDA  
ADVOGADO : SHARON SCHULTZ  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES e outro  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por C.L. ALVES § CIA. LTDA em face de r. sentença de fls. 166/168 que julgou improcedentes os embargos à execução, condenando a embargante ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor total do crédito em execução.

Alega, em síntese, que deveria ter sido admitida a exceção de pré-executividade; que os valores recolhidos pela apelante já foram devidamente deduzidos do débito em execução; que o débito já foi quitado, conforme confessado pela própria apelada; que evoca o princípio do enriquecimento sem causa, pois o julgamento improcedente dos embargos consiste no locupletamento do Fisco à custa do contribuinte; que efetivou o pagamento exigido e o credor não identificou no momento oportuno devido ao número de identificação incorreto. Requer, afinal, a extinção da execução fiscal.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o Relatório.

DECIDO.

O apelo não merece provimento.

Em que pesem as sustentações da parte recorrente, não infirmam a r. sentença assim fundada:

"(...)

*A pretensão da embargante não merece prosperar.*

*Conforme relatório fiscal de fls. 100/101, que deu origem à Notificação de Depósito do Fundo de Garantia - NDFG nº 33176, a empresa embargante foi notificada, em 30/08/1988, a efetuar o recolhimento das diferenças apuradas entre os depósitos efetuados pela embargante e os valores efetivamente devidos.*

*As guias apresentadas às fls. 41/49, de fato dizem respeito aos períodos apontados pela fiscalização, mas não são aptas a afastar o débito apurado.*

*Em primeiro lugar, porque os recolhimentos somente foram efetuados em 07/02/1991, não obstante a empresa ter sido notificada em 30/08/1988, e em segundo lugar, porque os valores recolhidos pela embargante não guardam qualquer relação com os valores apurados pela fiscalização, pois TODAS as guias apresentam valores inferiores aos necessários para a quitação do débito.*

*As guias de fls. 41/49 em cotejo com o relatório fiscal de fls. 100/101, e o extrato de fls. 129/130, levam à segura conclusão de que os recolhimentos efetuados pela embargante não são suficientes para saldar o débito pendente.*

*Por sua vez, também é seguro afirmar que os valores recolhidos através das guias de fls. 41/49 foram devidamente apropriados e abatidos pela embargada, resultando, inclusive, na substituição da CDA.*

*O abatimento está devidamente demonstrado no extrato de fls. 129/130, no qual os valores recolhidos pela embargante foram deduzidos do débito em execução.*

*(...)" - fls. 167/168*

A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez, exigibilidade e tem o efeito de prova pré-constituída, consoante previsão contida no artigo 204 do CTN e artigo 3º da Lei nº 6.830/80, preenchendo os requisitos necessários para a execução de título.

A teor do dispõe o art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei 6.830/80, combinado com o art. 202, do CTN, a certidão de dívida ativa deve conter os requisitos ali presentes, que são os elementos necessários para que o contribuinte tenha oportunidade de defesa, em conformidade com os princípios da ampla defesa e do contraditório.

Em decorrência, é do executado o ônus processual de ilidir a presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa, demonstrando eventual vício no referido título executivo ou que o crédito nele descrito seja indevido.

**"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. INSS. MÉDICOS CONTRATADOS COMO AUTÔNOMOS. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA NÃO ILIDIDA. SENTENÇA REFORMADA.**

1. O artigo 19 da Lei nº 8.870/94 que exige o depósito do valor da dívida está com a eficácia suspensa por força da medida cautelar deferida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal na ADIN 1074-94/DF.

2. A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Artigo 204 do CTN e artigo 3º da LEF.

3. A presunção relativa da inscrição deve ser combatida por prova em contrário inequívoca, clara e evidente, não bastando o executado alegar a inexistência do fato gerador ou afirmar que houve a realização do pagamento.

4. Nos termos do artigo 195 da Constituição Federal, em sua redação original, considerando que a dívida é anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, a Seguridade Social será financiada, entre outras fontes, por recursos provenientes das contribuições sociais dos empregadores incidentes sobre a folha de salários dos empregados.

5. Empregado é toda pessoa física que presta serviços de natureza contínua a empregador, sob dependência deste e mediante salário. Autônomo é a pessoa física que exerce, por conta própria, atividade econômica de natureza urbana, com fins lucrativos ou não. Artigo 3º da CLT.

6. A figura do autônomo é diversa da do empregado pela ausência de subordinação.

7. Na situação em apreço, apenas os profissionais contratados como "autônomos" trabalham no hospital, permitindo concluir que sem eles o hospital não funcionaria.

8. Os médicos foram contratados para exercer a própria atividade-fim do estabelecimento, o que, por si só, configura a relação empregatícia.

9. Os médicos prestam os serviços de assistência médica de forma permanente nas dependências do apelante, devendo obedecer a certos horários, conforme se depreende das cláusulas do convênio firmado, o que conduz ao reconhecimento da existência de liame empregatício entre os médicos e a apelante, para fins de incidência de contribuição previdenciária sobre a remuneração.

10. Não há qualquer óbice para o reconhecimento do vínculo pela entidade autárquica para efeito de recolhimento de contribuição previdenciária, em razão do previsto no artigo 33 da Lei nº 8.212/91.

11. Matéria preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial

providas. Inversão do ônus da sucumbência. Prejudicada a apelação da embargante.

(TRF3 - PRIMEIRA TURMA - AC/SP - DJU DATA:31/08/2006 PÁGINA: 272, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO. RELAÇÃO DE EMPREGO. ACÓRDÃO COMBATIDO FIRME NO EXAME DOS ELEMENTOS FÁTICO-PROBATÓRIOS DOS AUTOS. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 83/STJ.

1. Cuida-se de recurso especial interposto por Simentall Indústria e Comércio de Ferramentas Ltda. contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região que considerou existente a relação de trabalho mantida entre a empresa recorrente e o Sr. Pedro Schiochet, em razão das circunstâncias fáticas apresentadas na lide e à luz da interpretação dos artigos 3º da CLT e 12, inciso I, da Lei nº 8.212/91, além de reconhecer que incumbe ao INSS, no exercício da atividade fiscalizadora, averiguar a ocorrência de fatos geradores, para efeito de aplicação da legislação tributária pertinente, conforme expresso no art. 33 da Lei nº 8.212/91.

Sustenta-se negativa de vigência do art. 3º da CLT de modo que não restaram caracterizados os elementos necessários para verificação da existência de relação empregatícia, na espécie, sendo, portanto, necessária a desconstituição do crédito tributário em discussão.

Quanto ao dissídio pretoriano, afirma que o acórdão atacado deu interpretação divergente ao art. 33 da Lei nº 8.212/91, colacionando julgados do TRF da 2ª Região, com entendimento no sentido de que ao INSS é vedado o reconhecimento da existência ou inexistência de vínculo empregatício. Sem contra-razões, conforme certidão de fl. 216.

2. O panorama formado no âmbito do processado revela que a análise do recurso especial, no que toca à negativa de vigência do art. 3º da CLT exige, para a formação de qualquer conclusão, que se reexamine a prova dos autos, tendo em vista a conclusão do aresto combatido de que restou configurada a relação de emprego pela fiscalização realizada pelo INSS.

3. Entendendo configurada a relação de emprego quando da fiscalização realizada pelo INSS, entre a empresa ora recorrente e o Sr. Pedro Schiochet, a Corte de origem, examinou o contexto fático apresentado nos autos, situação que impede a apreciação do inconformismo em face do verbete Sumular nº 07/STJ.

4. Quanto ao dissenso pretoriano colacionado acerca da interpretação do art. 33 da Lei nº 8.212/91, o acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento jurisprudencial desta Corte: "A fiscalização do INSS pode autuar empresa se esta deixar de recolher contribuições previdenciárias em relação às pessoas que ele julgue com vínculo empregatício. Caso discorde, a empresa dispõe do acesso à Justiça do Trabalho, a fim de questionar a existência do vínculo."

(REsp 236.279-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 20/3/2000). De igual modo: (REsp 515821/RJ, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 25/04/2005)

5. Aplicação da Súmula nº 83/STJ: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

6. Recurso especial não-conhecido."

(STJ - RESP 837636/RS - DJ DATA:14/09/2006 PÁGINA:281, MINISTRO JOSÉ DELGADO)

No caso destes autos, verifica-se que houve a substituição da Certidão de Dívida Inscrita original (fl. 18) pela Certidão de Dívida Ativa lavrada em 05 de agosto de 2005 (fl. 89). A justificativa apresentada pela Caixa Econômica Federal-CEF para tal substituição se deu nos seguintes termos:

"I Em atenção ao expediente em referência, expomos a seguir nossas considerações acerca da documentação apresentada do processo de embargos, que não permitiu, nesse momento, qualquer dedução da dívida em questão.

2 Inicialmente, esclarecemos a V.Sa. que as guias constantes dos autos, foram recolhidas no código 809 (regularização de recolhimento).

2.1 Esclarecemos que tais recolhimentos eram realizados quando da existência de recolhimento anterior no qual existiu divergência entre o valor constante da GR (guia de recolhimento) e o valor da RE (relação de empregados) ou seja, existiu divergência entre o valor RECOLHIDO e o valor INDIVIDUALIZADO para os empregados.

2.2 Quando da Inscrição da Dívida, tais pagamentos já haviam sido apropriados pelo sistema, então em uso,

para dedução, conforme informado através das Nossas CI GIFUG/SP 4-1.05334/2002, 0113/2003 e 0762/2005.

2.3 Entretanto, efetuamos nesse momento pesquisa nos sistemas atual e no vigente à época do pagamento das guias e constatamos que houve em 2002 acerto na Dívida em questão.

2.4 Desse modo, o acerto efetuado corrigiu os valores remanescentes devidos pela executada, Alterando, dessa forma, os valores discriminados nas Certidões emitidas em 11/08/1999 e 23/08/2000.

Pelo exposto, estamos encaminhando nova CDA e seus Anexos para as providências cabíveis."

(...)" - fl. 87

Portanto, depreende-se que a recorrida não confessou a quitação da dívida como entende a apelante, mas sim, esclareceu nesse documento a correção dos valores remanescentes devidos pela executada em função do relatado. Nesse quadro, não se pode afirmar que a recorrente efetuou o pagamento integral da dívida, restando fragilizadas cabalmente as suas alegações no recurso, mormente porque houve a substituição da certidão original e instado à fl. 161 dos autos a se manifestar a respeito dessa nova CDA, quedou-se inerte, após, sobrevindo a r. sentença guerreada.

Importa ressaltar que no r. despacho de fl. 161, inclusive, foi oportunizado ao embargante (recorrente) a apresentação de novos embargos ou a ratificação destes embargos. Contudo, como dito anteriormente, a embargante se silenciou.

Irrefutável que a apelante não se desincumbiu do ônus da prova do alegado, pois deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, consoante preceitua o art. 333, I, do Código de Processo Civil, não havendo como acolher o pedido formulado.

Quanto à rejeição da exceção de pré-executividade não comporta discussão em sede de embargos à execução e, ademais, a apelante deveria ter se valido de recurso próprio para atacar a decisão que não acolheu essa exceção. Com tais considerações, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028838-07.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.028838-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : PERSONAL IND/ COM/ E EXP/ LTDA  
ADVOGADO : ROBERTA GONCALVES PONSO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : NILTON CICERO DE VASCONCELOS e outro  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por PERSONAL INDÚSTRIA COMÉRCIO E EXPORTAÇÃO LTDA em face de r. sentença que rejeitou os embargos à execução julgando-os improcedentes, deixando de fixar honorários, "tendo em vista que o encargo legal previsto na Lei nº 8.844/94 (alterada pela Lei nº 9.964/2000) substitui a condenação do devedor na verba honorária."

Sustenta a apelante o caráter abusivo e confiscatório da multa, a ilegalidade da incidência da Taxa SELIC/TR, bem como se insurge contra a dupla condenação em honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve Relatório.

DECIDO.

A apelação não merece provimento.

A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez, exigibilidade e tem o efeito de prova pré-constituída, consoante previsão contida no artigo 204 do CTN e artigo 3º da Lei nº 6.830/80, preenchendo os requisitos necessários para a execução de título.

A teor do que dispõe o art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei 6.830/80, combinado com o art. 202, do CTN, a certidão de dívida ativa deve conter os requisitos ali presentes, que são os elementos necessários para que o contribuinte tenha oportunidade de defesa, em conformidade com os princípios da ampla defesa e do contraditório, sendo desnecessária a juntada do processo administrativo.

Em decorrência, é do executado o ônus processual de ilidir a presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa, demonstrando eventual vício no referido título executivo ou que o crédito nele descrito seja indevido.

**"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. INSS. MÉDICOS CONTRATADOS COMO AUTÔNOMOS. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA NÃO ILIDIDA. SENTENÇA REFORMADA.**

1. O artigo 19 da Lei nº 8.870/94 que exige o depósito do valor da dívida está com a eficácia suspensa por força da medida cautelar deferida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal na ADIN 1074-94/DF.

2. A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Artigo 204 do CTN e artigo 3º da LEF.

3. A presunção relativa da inscrição deve ser combatida por prova em contrário inequívoca, clara e evidente, não bastando o executado alegar a inexistência do fato gerador ou afirmar que houve a realização do pagamento.

4. Nos termos do artigo 195 da Constituição Federal, em sua redação original, considerando que a dívida é anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, a Seguridade Social será financiada, entre outras fontes, por recursos provenientes das contribuições sociais dos empregadores incidentes sobre a folha de salários dos empregados.

5. Empregado é toda pessoa física que presta serviços de natureza contínua a empregador, sob dependência deste e mediante salário. Autônomo é a pessoa física que exerce, por conta própria, atividade econômica de natureza urbana, com fins lucrativos ou não. Artigo 3º da CLT.

6. A figura do autônomo é diversa da do empregado pela ausência de subordinação.

7. Na situação em apreço, apenas os profissionais contratados como "autônomos" trabalham no hospital, permitindo concluir que sem eles o hospital não funcionaria.

8. Os médicos foram contratados para exercer a própria atividade-fim do estabelecimento, o que, por si só, configura a relação empregatícia.

9. Os médicos prestam os serviços de assistência médica de forma permanente nas dependências do apelante, devendo obedecer a certos horários, conforme se depreende das cláusulas do convênio firmado, o que conduz ao reconhecimento da existência de liame empregatício entre os médicos e a apelante, para fins de incidência de contribuição previdenciária sobre a remuneração.

10. Não há qualquer óbice para o reconhecimento do vínculo pela entidade autárquica para efeito de recolhimento de contribuição previdenciária, em razão do previsto no artigo 33 da Lei nº 8.212/91.

11. Matéria preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial

providas. Inversão do ônus da sucumbência. Prejudicada a apelação da embargante.

(TRF3 - PRIMEIRA TURMA - AC/SP - DJU DATA:31/08/2006 PÁGINA: 272, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR)

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO. RELAÇÃO DE EMPREGO. ACÓRDÃO COMBATIDO FIRME NO EXAME DOS ELEMENTOS FÁTICO-PROBATÓRIOS DOS AUTOS. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 83/STJ.**

1. Cuida-se de recurso especial interposto por Simentall Indústria e Comércio de Ferramentas Ltda. contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região que considerou existente a relação de trabalho mantida entre a empresa recorrente e o Sr. Pedro Schiochet, em razão das circunstâncias fáticas apresentadas na lide e à luz da interpretação dos artigos 3º da CLT e 12, inciso I, da Lei nº 8.212/91, além de reconhecer que incumbe ao INSS, no exercício da atividade fiscalizadora, averiguar a ocorrência de fatos geradores, para efeito de aplicação da legislação tributária pertinente, conforme expresso no art. 33 da Lei nº 8.212/91.

Sustenta-se negativa de vigência do art. 3º da CLT de modo que não restaram caracterizados os elementos necessários para verificação da existência de relação empregatícia, na espécie, sendo, portanto, necessária a desconstituição do crédito tributário em discussão.

Quanto ao dissídio pretoriano, afirma que o acórdão atacado deu interpretação divergente ao art. 33 da Lei nº 8.212/91, colacionando julgados do TRF da 2ª Região, com entendimento no sentido de que ao INSS é vedado o reconhecimento da existência ou inexistência de vínculo empregatício. Sem contra-razões, conforme certidão de fl. 216.

2. O panorama formado no âmbito do processado revela que a análise do recurso especial, no que toca à negativa de vigência do art. 3º da CLT exige, para a formação de qualquer conclusão, que se reexamine a prova dos autos, tendo em vista a conclusão do aresto combatido de que restou configurada a relação de emprego pela

fiscalização realizada pelo INSS.

3. Entendendo configurada a relação de emprego quando da fiscalização realizada pelo INSS, entre a empresa ora recorrente e o Sr. Pedro Schiochet, a Corte de origem, examinou o contexto fático apresentado nos autos, situação que impede a apreciação do inconformismo em face do verbete Sumular nº 07/STJ.

4. Quanto ao dissenso pretoriano colacionado acerca da interpretação do art. 33 da Lei nº 8.212/91, o acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento jurisprudencial desta Corte: "A fiscalização do INSS pode autuar empresa se esta deixar de recolher contribuições previdenciárias em relação às pessoas que ele julgue com vínculo empregatício. Caso discorde, a empresa dispõe do acesso à Justiça do Trabalho, a fim de questionar a existência do vínculo."

(REsp 236.279-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 20/3/2000). De igual modo: (REsp 515821/RJ, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 25/04/2005)

5. Aplicação da Súmula nº 83/STJ: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

6. Recurso especial não-conhecido.

(STJ - RESP 837636/RS - DJ DATA:14/09/2006 PÁGINA:281, MINISTRO JOSÉ DELGADO)

A embargante (apelante) não se desincumbiu do ônus da prova do alegado, pois deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, consoante preceitua o art. 333, I, do Código de Processo Civil, não havendo como acolher o pedido formulado.

Da Certidão de Dívida Inscrita (cópia fl. 24) há clara exposição da constituição da dívida e sua natureza, bem como qual legislação é aplicável ao caso.

Contudo, a recorrente não carrega a estes autos os anexos e o discriminativo do Débito Inscrito que acompanharam a CDI, o que por si só fragiliza, a sua pretensão de desconstituição da r. sentença guerreada, mormente porque alega o caráter abusivo e confiscatório da multa.

De qualquer forma, não há qualquer impedimento na cobrança de multa moratória, correção monetária e juros de mora, pois, além de expressamente disciplinada no § 2º, do artigo 2º, da Lei nº 6.830/80, trata-se de institutos de naturezas e finalidades diversas, a saber: a correção monetária restabelece o valor corroído pela inflação, os juros de mora compensam o credor pelo atraso no adimplemento da obrigação e a multa penaliza pela impontualidade. Frise-se, ademais, que as relações existentes entre o contribuinte e o Fisco são reguladas por legislação específica, e os juros de mora incidentes sobre o crédito tributário devem ser aplicados na forma determinada pela legislação que rege a matéria.

Quanto aos juros de mora, não se pode olvidar que eles têm por escopo indenizar o Fisco pela de mora do contribuinte em cumprir as obrigações fiscais, sendo imperioso que se recomponha integralmente o patrimônio do Estado. Portanto, nada mais razoável que se adote a mesma taxa de juros que o Estado paga quando, em face do inadimplemento dos contribuintes, é obrigado recorrer ao mercado captando recursos para dar conta das despesas pública.

E mais, o próprio contribuinte credor do Fisco tem direito, tanto na compensação como na restituição, à devolução do crédito tributário acrescido de juros equivalentes à taxa SELIC, acumulada mensalmente, calculada a partir da data do pagamento indevido, nos termos do § 4º do artigo 39 da Lei 9.250/95, o que assegura tratamento isonômico entre os sujeitos da relação jurídico-tributária.

**"TRIBUTÁRIO - DENÚNCIA ESPONTÂNEA - PERÍCIA - REQUISITOS DA CDA - SÚMULA 7/STJ - TAXA SELIC - CUMULAÇÃO DOS JUROS DE MORA E MULTA MORATÓRIA - POSSIBILIDADE - ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DO STJ - INOVAÇÃO RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE. 1.**

**Adentrar no mérito das razões que ensejaram a instância ordinária a negar o pedido de perícia seria analisar o conjunto probatório dos autos, o que não é permitido a esta Corte, conforme o enunciado da Súmula 7 do STJ. 2.**

**"A aferição da certeza e liquidez da Certidão da Dívida Ativa - CDA, bem como da presença dos requisitos essenciais à sua validade e da regularidade dos lançamentos, conduz necessariamente ao reexame do conjunto fático-probatório do autos, medida inexecutável na via da instância especial" (REsp 886.637/DF, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 21.8.2007, DJ 17.9.2007). 3. Os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças, cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei n. 9.250/95, desde cada recolhimento indevido. Precedente: EREsp 463167/SP, Rel. Min. Teori Zavascki. 4. É pacífica a possibilidade de cumulação dos juros de mora e multa moratória, tendo em vista que os dois institutos possuem natureza diversa (artigo 161, do CTN). 5. A apresentação, pela agravante, de novos fundamentos não aventados nas razões de recurso especial representa inovação, vedada no âmbito do agravo regimental. Agravo regimental improvido."**

**(STJ - AGA - 1183649 - SEGUNDA TURMA - MINISTRO HUMBERTO MARTINS - DJE DATA:20/11/2009)**

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPOSTA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. QUESTÃO NÃO SUSCITADA NO MOMENTO OPORTUNO. RECURSO ESPECIAL. DISCUSSÃO ACERCA DOS REQUISITOS DA CDA. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ALEGADA EXISTÊNCIA DE DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO CONFIGURAÇÃO. TAXA SELIC.**

*APLICAÇÃO. LEGALIDADE. TRIBUTÁRIO. ICMS. 1. No que se refere à alegada afronta ao art. 535 do CPC, verifica-se que tal questão não foi suscitada em sede de recurso especial, razão pela qual é inviável o seu conhecimento. Ressalte-se que é vedado, em sede de agravo regimental, ampliar-se o objeto do recurso especial, aduzindo-se questões novas, as quais não foram suscitadas no momento oportuno. 2. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ). 3. "O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo" (Súmula 360/STJ), ou seja, "a denúncia espontânea não resta caracterizada, com a conseqüente exclusão da multa moratória, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação declarados pelo contribuinte e recolhidos fora do prazo de vencimento, à vista ou parceladamente, ainda que anteriormente a qualquer procedimento do Fisco" (REsp 1.149.022/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 24.6.2010 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ). 4. É legítima aplicação da taxa SELIC como índice de correção monetária e de juros de mora sobre os débitos do contribuinte para com a Fazenda Estadual, desde que haja lei local autorizando sua incidência (REsp 879.844/MG, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 25.11.2009 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ). 5. Agravo regimental parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. (STJ - AGA - 1160469 - SEGUNDA TURMA - MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES - DJE DATA:28/09/2010)*

*"TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO DE DÉBITO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. MULTA MORATÓRIA DEVIDA. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA.*

*I - A eg. Primeira Seção desta Corte, ao apreciar o REsp nº 284.189/SP e o REsp nº 378.795/GO, ambos da Relatoria do Ministro Franciulli Netto, julgados na sessão de 17/06/2002, passou a adotar o entendimento de que não deve ser aplicado o benefício da denúncia espontânea nos casos em que há parcelamento do débito tributário, visto que o cumprimento da obrigação foi desmembrado e esta somente será quitada quando satisfeito integralmente o crédito. Precedentes:*

*AGA nº 363.912/RS, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ de 01/09/2003; REsp nº 295.376/PR, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ de 01/09/2003 e AEREsp nº 434.461/SC, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 25/08/2003.*

*II - Pacífica a jurisprudência deste Pretório acerca da incidência da taxa SELIC relativamente aos débitos tributários, observando-se, ademais, o princípio da isonomia. Precedentes: REsp nº 497.908/PR, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 21/03/2005 e REsp nº 516.337/RJ, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 15/09/2003.*

*III - Nesta sede regimental, procura a agravante inovar suas razões de reforma do v. acórdão recorrido, pretendendo, caso não seja excluída a multa, a redução do percentual. Inviável o exame da questão apresentada a destempo, incidindo na hipótese o instituto da preclusão.*

*IV - Agravo regimental improvido."*

*(STJ, Primeira Turma, AGRG 656397/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 01/02/2007, pág. 418).*

A multa serve para compelir o contribuinte a pagar até o dia estipulado, e não quando lhe for conveniente; por outro lado, compensa o erário por não dispor dos valores concomitantemente com as despesas que assume e deve, por seu turno, cumprir em dia. Os juros de mora, por outro lado, tornam a obrigação mais custosa quanto maior for a demora no pagamento, que também implica prejuízos adicionais para o credor. Tendo expressa previsão legal e não conflitando com nenhuma norma ou princípio constitucional, os acréscimos exigidos pela mora são devidos.

*"TRIBUTÁRIO - DENÚNCIA ESPONTÂNEA - PERÍCIA - REQUISITOS DA CDA - SÚMULA 7/STJ - TAXA SELIC - CUMULAÇÃO DOS JUROS DE MORA E MULTA MORATÓRIA - POSSIBILIDADE - ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DO STJ - INOVAÇÃO RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE. 1. Adentrar no mérito das razões que ensejaram a instância ordinária a negar o pedido de perícia seria analisar o conjunto probatório dos autos, o que não é permitido a esta Corte, conforme o enunciado da Súmula 7 do STJ. 2. "A aferição da certeza e liquidez da Certidão da Dívida Ativa - CDA, bem como da presença dos requisitos essenciais à sua validade e da regularidade dos lançamentos, conduz necessariamente ao reexame do conjunto fático-probatório do autos, medida inexecutável na via da instância especial" (REsp 886.637/DF, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 21.8.2007, DJ 17.9.2007). 3. Os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças, cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa selic, instituída pela Lei n. 9.250/95, desde cada recolhimento indevido. Precedente: EREsp 463167/SP, Rel. Min. Teori Zavascki. 4. É pacífica a possibilidade de cumulação dos juros de mora e multa moratória, tendo em vista que os dois institutos possuem natureza diversa (artigo 161, do CTN). 5. A apresentação, pela agravante, de novos fundamentos não aventados nas razões de recurso especial representa inovação, vedada no âmbito do agravo regimental. Agravo regimental improvido." (STJ - AGA - 1183649 - SEGUNDA TURMA - MINISTRO HUMBERTO MARTINS - DJE DATA:20/11/2009)*

*"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÃO - FGTS - NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA - DECADÊNCIA/PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA - SÓCIO - NOME CDA - ÔNUS DA PROVA. SELIC E MULTA - I - Seguindo orientação legislativa, a jurisprudência firmou entendimento no sentido de que as contribuições fundiárias não têm natureza tributária. II - Por não ter natureza tributária, não se aplicam às contribuições destinadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço a decadência/prescrição quinquenal. III - Constando o nome do sócio na Certidão de Dívida Inscrita, cabe a ele provar que não infringiu a disposição legal pertinente ao crédito, em razão da presunção de legitimidade do título. IV - A multa decorrente do não-recolhimento das contribuições destinadas ao FGTS não se submetem ao princípio do não-confisco, por terem natureza tributária administrativa. V- É legítima a aplicação da Selic para atualizar os créditos da Fazenda Pública Federal. VI - Agravo legal da parte executada improvido. Agravo da Fazenda provido."*  
(TRF-3ª REGIÃO, AC 00033186920054039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, SEGUNDA TURMA, decisão 08/02/2011, v.u., e-DJF3 Judicial 1, data: 24/02/2011, página 388)

Por fim, quanto aos honorários advocatícios, não assiste também razão à apelante, porquanto a r. sentença deixou de fixar a verba honorária com respaldo na Lei nº 8.844/94.

Ressalta-se que nos embargos à execução fiscal de contribuições ao FGTS é indevida a condenação do devedor em honorários advocatícios, os quais se consideram incluídos no encargo instituído pela Lei n. 8.844, de 20.01.94, art. 2º, § 4º, com a redação dada pela Lei n. 9.964/00, segundo a qual na cobrança judicial dos créditos do FGTS, "incidirá encargo de 10% (dez por cento), que reverterá para o Fundo, para ressarcimento dos custos por ele incorridos, o qual será reduzido para 5% (cinco por cento), se o pagamento se der antes do ajuizamento da cobrança". Destarte, não há se falar em duplicidade de cobrança da verba honorária.

Há precedente do Superior Tribunal de Justiça nesse sentido:

*"PROCESSO CIVIL. FGT. EXECUÇÃO FISCAL. CEF. ENCARGO LEGAL. LEI Nº 8.844/94. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO- CUMULAÇÃO.*

*1. É indevida a cobrança de honorários advocatícios quando incidir o encargo previsto no art. 2º, § 4º, da Lei nº 8.844/94.*

*2. Recurso especial improvido."*

*(STJ, 2ª Turma, REsp 663819/RS, Rel. Ministro Castro Meira, DJ 16/11/2004)*

*"O encargo legal previsto na Lei nº 8.844/94, para as execuções relativas ao FGTS, engloba o pagamento de honorários de advogado" (STJ, AgRg nos EDcl no REsp n. 640.636-RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 17.03.05, DJ 04.04.05)*

Esta Corte aceita a cobrança desse encargo fundamentada nesse dispositivo legal, conforme se vê do seguinte julgado:

*"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. CDA. REQUISITOS. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. COMPROVAÇÃO. PAGAMENTO A FUNCIONÁRIOS. MULTA FISCAL. REGIME DE CONCORDATA. HONORÁRIOS. I - Compulsando-se os autos de execução em apenso, verifica-se que a Certidão de Dívida Inscrita encontra-se regularmente constituída, cumprindo-se os requisitos do artigo 2º, §§ 5º e 6º da Lei 6.830/80, sem omissões ou incorreções que a tornem inválida. Alegações genéricas, desprovidas de fundamentação, não são hábeis a ilidir a presunção relativa de liquidez e certeza da Certidão da Dívida Ativa ou de inverter o ônus da prova. No caso em tela, a embargante não traz aos autos nenhum elemento capaz de comprometer a substância do título ou eivá-lo de nulidade.*

*(...)*

*VII - Por fim, com razão o apelante quando diz da verba honorária. No título executivo já consta o encargo da Medida Provisória 1.478-22, que faz a função de verba honorária. Logo, a nova incidência na r. sentença de embargos acarreta bis in idem.*

*VIII - Apelação parcialmente provida. Sentença reformada."*

*(AC 2000.03.99.076340-5, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 04/03/2010)*

Com tais considerações, com supedâneo no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031167-10.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.031167-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : ISSAMU YOSHIMATSU e outros  
: ANTONIO RAIMUNDO LINO DOS SANTOS  
: CESAR DIAS DOS SANTOS  
: CESAR EDUARDO FERNANDES  
: INEZ MARIA DE OLIVEIRA LINARES  
: JOSE JORGE FILHO  
: LUCIANA BERNARDINI CURY BALARIN SILVA  
: LUIZ ANTONIO RAMOS CORREA  
: MARIA JOSE PEREIRA  
: MARIA REGINALDO DE SOUZA  
ADVOGADO : RODRIGO BOUERI FILGUEIRAS LIMA  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO

#### DECISÃO

Trata-se de ação ordinária proposta por servidores públicos federais aposentados, em face da União com vistas à revisão dos seus vencimentos, por aplicação do IPCA, no período compreendido entre janeiro de 1995 até dezembro de 2004, com a dedução dos índices concedidos para os anos de 2002 (3,5%) e 2003 (1%).

Alegam, em suma, que na qualidade de servidores públicos federais fazem jus à revisão de seus vencimentos conforme prevê o artigo 37 da Constituição Federal em seu inciso X e que, contrariando dispositivos constitucionais, seus vencimentos não foram revistos como preceitua o ordenamento pátrio.

Sustentam que a Constituição prevê a revisão anual de vencimentos dos servidores de modo a operar uma distribuição igualitária entre as carreiras e, ainda, direito à remuneração de acordo com o grau de responsabilidade e complexidade do cargo que ocupam.

Asseveram que o valor do vencimento está agregado a um referencial dentro do contexto econômico a fim de evitar desequilíbrio entre o salário e o poder de compra. Assim, os vencimentos devem ser reajustados toda vez que operar-se um desnível econômico provocado pela inflação, sob pena de violação ao princípio da irredutibilidade esculpido no inciso XV do artigo 37 da Constituição Federal.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou os autores ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais).

Em suas razões de apelação os autores pugnam pela reforma integral da sentença, reiterando argumentos expendidos na inicial.

Subiram os autos com contrarrazões.

É a síntese do necessário.

Decido.

Cinge-se a controvérsia quanto à reposição salarial, pelos índices inflacionários, em face da perda salarial ocorrida, por entenderem os autores que a mora do Poder Executivo Federal em realizar a garantia constitucional da revisão geral e anual da remuneração dos servidores, nos termos do artigo 37, inciso X, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 19 de 04/06/1998, acarretou-lhes danos patrimoniais. Consoante a leitura do artigo 37 da Constituição Federal:

*"ART. 37: A administração Pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade, da impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e também, ao seguinte:*

*(...)*

*X - a remuneração dos servidores públicos e o subsídio de que trata o § 4º do artigo 39 somente poderão ser fixados por lei específica, observada a iniciativa privativa em cada caso, assegurada revisão geral anual, sempre na mesma data e sem distinção de índices.*

*XV - o subsídio e os vencimentos dos ocupantes de cargos e empregos públicos são irredutíveis, ressalvado o disposto nos incisos XI e XVI deste artigo e nos artigos 39, §4º, 150, II, 153, III, E 153, § 2º, I; (...)"*.

Por outro lado, temos o disposto na alínea "a", do inciso II, §1º do artigo 61 quanto à criação de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta e autárquica ou aumento de remuneração, que deve ser veiculada por lei, cuja iniciativa é privativa do Presidente da República.

Da análise dos dispositivos supra mencionados, não infere nenhum direito ao reajuste automático de vencimentos em virtude de eventual desvalorização da moeda por decorrência da inflação.

A Emenda Constitucional nº 19/98 deu nova redação ao dispositivo em comento a fim de assegurar aos servidores públicos a revisão anual de remuneração, sempre na mesma data, sem distinção de índices mediante lei específica e observada a iniciativa privativa do Presidente da República para cada caso.

Verifica-se, portanto, que a remuneração dos servidores públicos em geral é matéria de âmbito exclusivo do Presidente da República, não cabendo ao Judiciário conceder vantagens sob o fundamento da isonomia ou a título de suprimir omissões legislativas.

A disposição inserta no inciso X do artigo 37 da Carta Magna exige lei específica. Inexistindo norma específica que autorize a recomposição dos vencimentos em questão, não há amparo legal para a pretensão deduzida pelo apelante, sob pena de incorrer em invasão de competências. Não pode o Judiciário substituir a competência de outro Poder outorgada pela Constituição.

Nesse diapasão, confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DA SUPREMA CORTE. REVISÃO GERAL ANUAL DA REMUNERAÇÃO. OMISSÃO LEGISLATIVA DO PODER EXECUTIVO. INDENIZAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa aos arts. 458 e 535 do CPC. 2. Quanto à apontada afronta aos arts. 37, X e 42, X, da CF/1988, não se pode conhecer do Recurso Especial, porquanto o exame da violação de dispositivos constitucionais é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, do permissivo constitucional. 3. A instância a quo discutiu a questão sob o enfoque exclusivamente constitucional. Assim, não se pode conhecer do Recurso Especial, sob pena de usurpação da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal. 4. O Superior Tribunal de Justiça entende que a inércia do Chefe do Poder Executivo em desencadear o procedimento legislativo para a concessão da revisão geral anual não acarreta direito à indenização em favor do servidor público, pois o acolhimento de pretensão desta natureza representa a própria concessão de reajuste, não podendo o Judiciário atuar como legislador positivo. 5. Agravo Regimental não provido. (AGRESP 201200781836, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/06/2013 ..DTPB:.)*

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - INOCORRÊNCIA - ADMINISTRATIVO - RESPONSABILIDADE CIVIL - REVISÃO GERAL ANUAL - OMISSÃO DO ESTADO - INDENIZAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES DO STJ E DO STF. 1. Não há violação do art. 535 do CPC quando o Tribunal de origem decide de maneira clara e suficiente a controvérsia apresentada para julgamento, ainda que contrariamente aos interesses do recorrente. 2. A jurisprudência desta Corte, na mesma linha do entendimento firmado pela Corte Suprema, tem entendido que a inércia do chefe do Poder Executivo em desencadear o procedimento legislativo para a concessão da revisão geral anual não acarreta direito à indenização em favor do servidor público, pois o acolhimento de pretensão dessa natureza representaria a própria concessão de reajuste, não podendo o Judiciário atuar como legislador positivo. 2. Agravo regimental não provido. (AGARESP 201201967876, DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:13/03/2013 ..DTPB:.)*

Não há que se falar em violação ao princípio da irredutibilidade de vencimentos, já que não tem ele por escopo assegurar o valor real dos estímulos, não havendo espaço, portanto, para se falar em vencimentos reduzidos, mas simplesmente em expectativa de correção não verificada, coisa diversa. (RE nº 201.026-DF, DJ de 06-09-96, p. 31.869).

Não há que se falar em indenização em face de suposta omissão do Chefe do Poder Executivo quanto ao encaminhamento, ao Poder Legislativo, de projeto de lei concedendo revisão geral e anual de vencimentos aos servidores, igualmente incabível.

Acolher o pedido dos apelantes tornaria o Judiciário legislador positivo e órgão determinante da criação de novos valores de remuneração, quando na Constituição há reserva de competência, para esse fim, em favor do Presidente da República.

Nesse diapasão, cumpre consignar que a matéria em comento foi debatida à exaustão no Supremo Tribunal Federal, que firmou entendimento no sentido da impossibilidade de conceder indenização fundada na mora

legislativa:

*EMENTAS: 1. RECURSO. Extraordinário. Admissibilidade. Servidor público. revisão geral e anual de vencimentos. Iniciativa da vontade política do Presidente da República e das conveniências subjetivas de sua avaliação. indenização fundada na responsabilidade civil. Direito não reconhecido. Jurisprudência assentada. Ausência de razões novas. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Nega-se provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões novas, decisão fundada em jurisprudência assente na Corte.*  
*2. RECURSO. Agravo. Regimental. Jurisprudência assentada sobre a matéria. Caráter meramente abusivo. Litigância de má-fé. Imposição de multa. Aplicação do art. 557, § 2º, cc. arts. 14, II e III, e 17, VII, do CPC. Quando abusiva a interposição de agravo, manifestamente inadmissível ou infundado, deve o Tribunal condenar a agravante a pagar multa ao agravado." (STF. RE-AgR 450063 / RO. Relator Min. CEZAR PELUSO. Julgamento: 28/03/2006. Órgão Julgador: Primeira Turma. Publicação DJ 28-04-2006 PP-00020)."*  
*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. SERVIDOR PÚBLICO. REVISÃO GERAL DE VENCIMENTO. COMPORTAMENTO OMISSIVO DO CHEFE DO EXECUTIVO. DIREITO À INDENIZAÇÃO POR PERDAS E DANOS. IMPOSSIBILIDADE. Esta Corte firmou o entendimento de que, embora reconhecida a mora legislativa, não pode o Judiciário deflagrar o processo legislativo, nem fixar prazo para que o chefe do Poder Executivo o faça. Além disso, esta Turma entendeu que o comportamento omissivo do chefe do Poder Executivo não gera direito à indenização por perdas e danos. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 547654, Rel. Min. Joaquim Barbosa, Segunda Turma, Julg. 16.10.2007)*  
*E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO - SERVIDORES PÚBLICOS - REMUNERAÇÃO - REVISÃO GERAL ANUAL (CF, ART. 37, X) - ALEGADA INÉRCIA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO - PRETENDIDA INDENIZAÇÃO CIVIL EM FAVOR DO SERVIDOR PÚBLICO COMO DECORRÊNCIA DA OMISSÃO ESTATAL - NÃO-RECONHECIMENTO DESSE DIREITO - PRECEDENTES - RECURSO IMPROVIDO.( RE-AgR 554810, Rel. Celso de Mello, Segunda Turma, Julg. 13.11.2007)*

Por esses fundamentos, com fulcro no art. 557 *caput* do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de Origem.

P.I.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008556-36.2004.4.03.6109/SP

2004.61.09.008556-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : MUNICIPIO DE SANTA MARIA DA SERRA  
ADVOGADO : MATHEUS RICARDO JACON MATIAS e outro  
: LIVIA FRANCINE MAION  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal contra a decisão monocrática desta relatora, que julgou extinto o feito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil e, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal, julgou prejudicada as apelação interposta.

Sustenta a embargante que a decisão padece do vício de omissão, uma vez que não se pronunciou sobre o princípio da causalidade inserto no artigo 20 do Código de Processo Civil, bem como sobre o disposto no artigo 26 do CPC.

Requer seja sanada a omissão, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista o disposto nos artigos 20, § 3º e 26, ambos do Código de Processo Civil.

É o relatório.

Decido.

Conforme o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração somente são cabíveis se houver na sentença ou no acórdão obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

Assiste razão à embargante.

Com efeito, a decisão agravada acolheu o pedido de renúncia ao direito em que se funda a ação e julgou extinto o feito, com exame do mérito, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil, e com fulcro no inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, julgou prejudicada a apelação interposta, todavia, não houve pronunciamento sobre a condenação em honorários advocatícios.

Anote-se que o pedido de renúncia ao direito em que se funda a ação equivale à improcedência do pedido.

Por esses fundamentos, conheço dos embargos de declaração e dou-lhes provimento para sanar a omissão apontada, para acrescentar à decisão agravada o seguinte parágrafo:

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no mesmo valor fixado pela MMª Juíza *a quo*, qual seja, R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 19 de julho de 2013.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0065839-89.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.065839-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : ALUMINIO GLOBO LTDA  
ADVOGADO : PAULO RANGEL DO NASCIMENTO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença de fls. 89/98 que julgou improcedentes os embargos à execução, deixando de fixar os honorários advocatícios à vista do encargo legal previsto na Lei nº 8.844/94 (alterada pela Lei nº 9.964/2000).

A apelante requer, inicialmente, o benefício da justiça gratuita aduzindo a sua situação de concordatária (extrato fl. 12). Argúi a nulidade da citação, pois deveria ter se dado na pessoa com representação de poderes da pessoa jurídica. Assevera a existência da prescrição do crédito tributário referentes aos anos de 1977 e 1998, com fundamento no artigo 174 e 156 do Código Tributário Nacional.

Alega, ainda, que a Certidão de Dívida Ativa não obedece aos requisitos exigidos pelo artigo 2º, §5º, inciso II, da Lei de Execução Fiscal, porquanto eivada de vícios, que a torna nula. Sustenta também a necessidade de exibição nos autos da cópia do processo administrativo, não se vislumbrando, no seu entender, a incidência de juros de mora e multa quando não há certeza do valor principal. Argumenta, outrossim, que a cumulação dos juros e multa tem caráter confiscatório (arts. 150, IV, e 145, §10, CF).

Transcorrido "in albis" o prazo para apresentação das contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Relatados. Decido.

Inicialmente, o extrato de consulta processual do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo revela que a empresa embargante é concordatária (fl. 121).

Assim, à vista da comprovação da hipossuficiência, defiro os benefícios da justiça gratuita pleiteada no recurso.

### A) DA ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 100.249-2, pacificou o entendimento no sentido de que as contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo equiparáveis, possuindo natureza social, sendo inaplicáveis os artigos 173 e 174 do Código Tributário Nacional e, portanto, sujeitas ao prazo prescricional trintenário, até mesmo em relação às contribuições relativas ao período anterior à EC n.º 08/77.

*"FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. SUA NATUREZA JURÍDICA. CONSTITUIÇÃO, ART. 165, XIII. LEI N. 5.107, DE 13.9.1966.*

*- As contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo equiparáveis. Sua sede está no art. 165, XIII, da Constituição. Assegura-se ao trabalhador estabilidade, ou fundo de garantia equivalente. Dessa garantia, de índole social, promana, assim, a exigibilidade pelo trabalhador do pagamento do FGTS, quando despedido, na forma prevista em lei. Cuida-se de um direito do trabalhador. Dá-lhe o estado garantia desse pagamento.*

*- A contribuição pelo empregador, no caso, deflui do fato de ser ele o sujeito passivo da obrigação, de natureza trabalhista e social, que encontra, na regra constitucional aludida, sua fonte.*

*- A atuação do Estado, ou de órgão da administração pública, em prol do recolhimento da contribuição do FGTS, não implica torná-lo titular do direito a contribuição, mas, apenas, decorre do cumprimento, pelo poder público, de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS. Não exige o Estado, quando aciona o empregador, valores a serem recolhidos ao erário, como receita pública. Não há, daí, contribuição de natureza fiscal ou para fiscal. Os depósitos do FGTS pressupõem vínculo jurídico, com disciplina no direito do trabalho.*

*- Não se aplica às contribuições do FGTS o disposto nos arts. 173 e 174, do CTN.*

*- Recurso extraordinário conhecido, por ofensa ao art. 165, XIII, da Constituição, e provido, para afastar a prescrição quinquenal da ação."*

*(STF. Pleno. Maioria. RE-100249/SP. Rel. p/ Acórdão Min. NERI DA SILVEIRA. Julgado 02/12/1987, DJ 01-07-88, p. 16903; EMENT vol 1508-09, p. 1903. Obs: voto vencido apenas do relator, Min. OSCAR CORREA, que dava pela natureza tributária do FGTS no período anterior à EC nº 8/77, sem manifestar-se sobre o período posterior)*

### PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. PRAZOS PRESCRICIONAL E DECADENCIAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

*1. As contribuições para o FGTS estão sujeitas aos prazos, prescricional (Súmula 210 do STJ) e decadencial de trinta anos, ainda que referentes ao período anterior à Emenda Constitucional nº 8/77, uma vez que não ostentam natureza tributária, por isso que inaplicáveis à sua cobrança as disposições do Código Tributário Nacional.*

*2. Precedentes da Corte: ERESP 35.124/MG, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ 03/11/1997; REsp 427.740/RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 21/10/2002; REsp 281.708/MG, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 18/11/2002; REsp 693714/RS, Rel. Min Teori Albino Zavascki.*

3. Acolho os embargos de declaração, para efeitos modificativos ao julgado.

(STJ, EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL 2004/0137971-4 Relator(a) Ministro LUIZ FUX (1122) Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA Data do Julgamento 15/08/2006 Data da Publicação/Fonte DJ 25/09/2006 p. 235).

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. PRAZOS PRESCRICIONAL E DECADENCIAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. As contribuições para o FGTS estão sujeitas aos prazos, prescricional (Súmula 210 do STJ) e decadencial de trinta anos, ainda que referentes ao período anterior à Emenda Constitucional n.º 8/77, uma vez que não ostentam natureza tributária, por isso que inaplicáveis à sua cobrança as disposições do Código Tributário Nacional.

2. Precedentes da Corte: ERESP 35.124/MG, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ 03/11/1997; REsp 427.740/RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 21/10/2002; REsp 281.708/MG, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 18/11/2002; REsp 693714/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki.

3. Acolho os embargos de declaração, para efeitos modificativos ao julgado." (STJ, EDREsp 689903/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 1.ª Turma, julg. 15/08/2006, pub. DJ 25/09/2006, pág. 235)

EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - FGTS - PRAZO DE PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA DE TRINTA ANOS É APLICÁVEL INCLUSIVE NO PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 08 DE 1977 - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Hoje é pacífico na jurisprudência dos Tribunais Superiores que tanto o prazo de decadência como o de prescrição, no tocante a débitos oriundos de contribuições devidas ao FGTS, são ambos trintenários.

2. Mostra-se infundada a alegação de que as dívidas relativas ao FGTS cujos fatos geradores remontem ao período anterior a Emenda Constitucional nº 08 de 14 de abril de 1977, como no caso dos autos, sujeitem-se ao prazo de prescrição quinquenal previsto no CTN.

3. Às dívidas do FGTS, inclusive àquelas cujos fatos geradores remontem à época anterior a Emenda Constitucional nº 08 de 14 de abril de 1977, é aplicável o prazo de prescrição e o de decadência de trinta anos, pois, mesmo em tal período, a referida contribuição não possuía natureza tributária. Precedentes.

4. Agravo improvido."

(TRF 3.ª Reg, AG 129158, Proc. n.º 200103000116636/SP, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, 1.ª Turma, julg. 05/06/2007, pub. DJU 03/07/2007, pág. 450)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FGTS. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. 1. A exceção de pré-executividade pode ser oposta independentemente da interposição de embargos à execução, sendo que somente podem ser arguidas matérias de defesa conhecidas de ofício pelo juiz. Ademais, a questão suscitada deve estar demonstrada desde logo, sem necessidade de dilação probatória. 2. Dessa forma, ensejam apreciação nessa seara as condições da ação, os pressupostos processuais, bem como eventuais nulidades que possam atingir a execução e, ainda, se configuradas as hipóteses de pagamento, imunidade, isenção, anistia, novação, prescrição, decadência. 3. Os valores devidos a título de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS tem natureza jurídica de contribuição social-trabalhista (CF, art. 7º, inc. III), ou seja, não tributária, não se lhes aplicando, por isso, as normas disciplinadoras da prescrição e decadência relativa aos tributos. Forçoso concluir que, tanto o prazo decadencial, como o prazo prescricional, das ações concernentes ao valores devidos ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS são trintenários. 4. In casu, tendo em vista a data do fato gerador, bem como a data de sua inscrição em dívida ativa (fls. 35), não há que se falar em decadência do direito de lançar. Da mesma forma, verifica-se que entre a data de citação da pessoa jurídica e de citação do sócio, não fluiu prazo superior a 30 (trinta) anos, consolidado pela jurisprudência de nossos Tribunais Superiores, motivo pelo qual não resta configurada a ocorrência da prescrição intercorrente. 5. Agravo de instrumento desprovido.

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 262190 Processo: 2006.03.00.015946-3 UF: SP, Órgão Julgador: QUINTA TURMA, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI Data do Julgamento: 19/09/2011, Fonte: DJF3 CJI DATA:29/09/2011 PÁGINA: 1215).

"EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PRAZO TRINTENÁRIO. 1. As contribuições para o FGTS não têm natureza tributária. A obrigação do empregador de recolhimento decorre de vínculo jurídico de natureza trabalhista e social. Posição do STF no RE nº 100.249. 2. A ação de cobrança prescreve em 30 (trinta) anos, nos termos do artigo 2º, §9º, da Lei nº 6.830/80, do artigo 144 da Lei nº 3.807/60 e artigo 23, §5º, da Lei nº 8.036/90. Aplicação da Súmula nº 210 do STJ. 3. Sentença anulada. 4. Apelação e remessa oficial providas",

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1231925, Processo: 2006.61.20.002848-3

UF: SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, Data do Julgamento: 09/03/2010, DJF3 CJI DATA:24/03/2010 PÁGINA: 82).

Considerando a natureza não-tributária das contribuições para o FGTS, constata-se que tais débitos sujeitam-se aos ditames da Lei 6.830/80, especialmente no tocante à suspensão e/ou interrupção da prescrição, afastando-se a

aplicação do CTN.

## B) DA ARGUIÇÃO DE NULIDADE DA CITAÇÃO

Anota-se que a recorrente sequer carrou a estes autos a cópia da citação que se deu por via postal, o que fragiliza por si só a alegação de nulidade do procedimento citatório.

De qualquer forma, não lhe assiste razão, pois conforme o disposto no inciso II do artigo 8º da Lei nº 6.830/80 "a citação pelo correio considera-se feita na data da entrega da carta no endereço do executado, ou, se a data for omitida, no aviso de recepção, 10 (dez) dias após a entrega da carta agência postal;"

Destarte, não há necessidade da citação ser feita na pessoa com poderes de representação da pessoa jurídica, basta que a correspondência seja entregue no endereço do devedor e recebida, mesmo que por terceiro.

Ademais, não se vislumbra qualquer prejuízo à recorrente, tanto é que se valeu dos presentes embargos para impugnar a execução fiscal.

Sobre a validade da citação postal por meio de carta entregue no endereço do executado, destaco os arestos a seguir:

*"EMEN: PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CITAÇÃO DO DEVEDOR FEITA PELO CORREIO - INOCORRÊNCIA DA INTERRUPÇÃO PRESCRICIONAL - INOVAÇÃO RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - MORA DO EXEQUENTE - SÚMULA 7/STJ - PRECEDENTE SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. 1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que na execução fiscal é válida a citação postal entregue no domicílio correto do devedor, para fins de interrupção do prazo prescricional da pretensão tributária. 3. Descabe emitir juízo de valor sobre tese que somente foi trazida aos autos em agravo regimental. 4. Verificar se houve mora na citação, imputada ao credor, por falha dos mecanismos inerentes à justiça, esbarra na Súmula 7/STJ. Precedente: REsp 1.102.431/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC. 5. Agravo regimental não provido. ..EMEN:" (STJ, AGARESP 201201197804, Relatora DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO, SEGUNDA TURMA, decisão 05/03/2013, v.u., DJE: 13/03/2013)*

*"EMEN: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INTERRUPÇÃO. CITAÇÃO POSTAL. ENTREGA NO ENDEREÇO DO EXECUTADO, MESMO QUE RECEBIDA POR TERCEIRO. VALIDADE DA CITAÇÃO. EQUIPARAÇÃO À CITAÇÃO PESSOAL. PRECEDENTES. - A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da validade da citação postal, com aviso de recebimento e entregue no endereço correto do executado, mesmo que recebida por terceiros. Também é pacífico o entendimento de que "a citação postal equivale à citação postal para o efeito de interromper o curso do prazo prescricional". Agravo regimental improvido...EMEN:" (STJ, AGRESP 201100019452, Relator Ministro CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA TURMA, decisão 24/05/2011, v.u., DJE 07/06/2011)*

*"EMEN: PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POSTAL. ENTREGA DO MANDADO NO DOMICÍLIO DO DEVEDOR. VALIDADE DA CITAÇÃO, AINDA QUE O AVISO DE RECEBIMENTO SEJA ASSINADO POR TERCEIRA PESSOA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. EMEN: Indexação*

*Não há nulidade da citação pelo correio em execução fiscal na hipótese em que a correspondência é entregue no endereço do devedor, mesmo que o aviso de recebimento tenha sido assinado por terceira pessoa, pois, conforme entendimento das Turmas que compõem a Primeira Seção, a Lei de Execução Fiscal traz regra específica sobre a questão no artigo 8º, II, que não exige que a entrega seja feita diretamente ao devedor, presumindo-se que o destinatário será comunicado. ...INDE:"*

*(STJ, AGRESP 201000853436, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, decisão 21/11/2011, v.u., DJE 29/11/2011)*

*"EMEN: PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. CITAÇÃO POSTAL. ENTREGA NO DOMICÍLIO DO EXECUTADO. RECEBIMENTO POR PESSOA DIVERSA. INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO. VALIDADE. PRECEDENTES. 1. Trata-se a controvérsia à possibilidade de interrupção da prescrição por meio da citação via postal recebida por terceiros. 2. A jurisprudência do Superior Tribunal é no sentido de que a Lei de Execução Fiscal traz regra específica sobre a questão no art. 8º, II, que não exige seja a correspondência entregue ao seu destinatário, bastando que o seja no respectivo endereço do devedor, mesmo que recebida por pessoa diversa, pois, presume-se que o destinatário será comunicado. 3. Agravo regimental não provido. ...EMEN:"*

*(STJ, AGRESP 201000166940, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, decisão 10/08/2010, v.u., DJE 20/08/2010)*

*"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. CONCESSÃO. CITAÇÃO POSTAL. VALIDADE. EXCESSO DE EXECUÇÃO NÃO CONFIGURADO. PARCELAMENTO DO DÉBITO NÃO COMPROVADO. 1. Concedido à apelante o benefício da assistência judiciária gratuita, por encontrar-se em regime de concordata, conforme print anexado aos autos, fato que denota não ter recursos para suportar o*

ônus financeiro da demanda. 2. Validade da citação, não sendo necessário que seja o representante legal da empresa a receber a citação por via postal: 3. Descabida a alegação de nulidade na certidão de dívida por não constar a maneira de calcular os juros de mora de demais encargos, como também não trazer a origem e a natureza do crédito. A Lei nº 6.830/80 não exige da Fazenda Nacional, nas execuções de seus créditos, os requisitos pleiteados pela embargante. Assim, desnecessária a apresentação de demonstrativo específico dos índices aplicados para a atualização monetária e juros de mora, sendo suficiente que a certidão de dívida indique o termo inicial e fundamento legal (forma de cálculo) das referida verbas acessórias, conforme dispõem os itens II a IV do §5º, art. 2º, da norma em referência. 4. Excesso de execução não configurado. Os juros moratórios incidem sobre o principal atualizado, em consequência do não recolhimento do tributo, na forma do art. 161 do CTN, cobrados a partir do vencimento da obrigação, sendo que o parágrafo 1º do citado diploma legal, é claro ao dispor a regulamentação dos juros por lei extravagante. 5. A cobrança cumulada de juros de mora, multa e correção monetária deriva exclusivamente de imposição legal, encontrando-se a Fazenda Pública adstrita ao princípio da legalidade. 6. Não houve a alegada omissão na sentença, pois as matérias suscitadas na inicial foram analisadas e julgadas, cumprindo anotar que, conforme informa a recorrida em suas contra-razões, não há o sistema informatizado da Procuradoria a formalização de qualquer tipo de parcelamento em relação ao débito em apreço. 7. Improvimento à apelação."

(TRF-3ª REGIÃO, AC 00658432920044036182, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TERCEIRA TURMA, decisão 27/03/2008, v.u., DJU 16/04/2008

### C) DA ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA CERTIDÃO DE DÍVIDA

A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez, exigibilidade e tem o efeito de prova pré-constituída, consoante previsão contida no artigo 204 do CTN e artigo 3º da Lei nº 6.830/80, preenchendo os requisitos necessários para a execução de título.

A teor do dispõe o art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei 6.830/80, combinado com o art. 202, do CTN, a certidão de dívida ativa deve conter os requisitos ali presentes, que são os elementos necessários para que o contribuinte tenha oportunidade de defesa, em conformidade com os princípios da ampla defesa e do contraditório, **sendo desnecessária a juntada do processo administrativo.**

A recorrente afirma apenas genericamente que os valores constantes na Certidão de Dívida Ativa são indevidos, todavia, não logrou comprovar com elementos probantes a incorreção do débito apurado.

É do executado o ônus processual de ilidir a presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa, demonstrando eventual vício no referido título executivo ou que o crédito nele descrito seja indevido.

**"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. INSS. MÉDICOS CONTRATADOS COMO AUTÔNOMOS. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA NÃO ILIDIDA. SENTENÇA REFORMADA.**

1. O artigo 19 da Lei nº 8.870/94 que exige o depósito do valor da dívida está com a eficácia suspensa por força da medida cautelar deferida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal na ADIN 1074-94/DF.
2. A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Artigo 204 do CTN e artigo 3º da LEF.
3. A presunção relativa da inscrição deve ser combatida por prova em contrário inequívoca, clara e evidente, não bastando o executado alegar a inexistência do fato gerador ou afirmar que houve a realização do pagamento.
4. Nos termos do artigo 195 da Constituição Federal, em sua redação original, considerando que a dívida é anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, a Seguridade Social será financiada, entre outras fontes, por recursos provenientes das contribuições sociais dos empregadores incidentes sobre a folha de salários dos empregados.
5. Empregado é toda pessoa física que presta serviços de natureza contínua a empregador, sob dependência deste e mediante salário. Autônomo é a pessoa física que exerce, por conta própria, atividade econômica de natureza urbana, com fins lucrativos ou não. Artigo 3º da CLT.
6. A figura do autônomo é diversa da do empregado pela ausência de subordinação.
7. Na situação em apreço, apenas os profissionais contratados como "autônomos" trabalham no hospital, permitindo concluir que sem eles o hospital não funcionaria.
8. Os médicos foram contratados para exercer a própria atividade-fim do estabelecimento, o que, por si só, configura a relação empregatícia.
9. Os médicos prestam os serviços de assistência médica de forma permanente nas dependências do apelante, devendo obedecer a certos horários, conforme se depreende das cláusulas do convênio firmado, o que conduz ao reconhecimento da existência de liame empregatício entre os médicos e a apelante, para fins de incidência de contribuição previdenciária sobre a remuneração.
10. Não há qualquer óbice para o reconhecimento do vínculo pela entidade autárquica para efeito de recolhimento de contribuição previdenciária, em razão do previsto no artigo 33 da Lei nº 8.212/91.
11. Matéria preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial providas. Inversão do ônus da sucumbência. Prejudicada a apelação da embargante."

(TRF3 - PRIMEIRA TURMA - AC/SP - DJU DATA:31/08/2006 PÁGINA: 272, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR)

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO. RELAÇÃO DE EMPREGO. ACÓRDÃO COMBATIDO FIRME NO EXAME DOS ELEMENTOS FÁTICO-PROBATÓRIOS DOS AUTOS. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 83/STJ.*

*1. Cuida-se de recurso especial interposto por Simentall Indústria e Comércio de Ferramentas Ltda. contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região que considerou existente a relação de trabalho mantida entre a empresa recorrente e o Sr. Pedro Schiochet, em razão das circunstâncias fáticas apresentadas na lide e à luz da interpretação dos artigos 3º da CLT e 12, inciso I, da Lei nº 8.212/91, além de reconhecer que incumbe ao INSS, no exercício da atividade fiscalizadora, averiguar a ocorrência de fatos geradores, para efeito de aplicação da legislação tributária pertinente, conforme expresso no art. 33 da Lei nº 8.212/91.*

*Sustenta-se negativa de vigência do art. 3º da CLT de modo que não restaram caracterizados os elementos necessários para verificação da existência de relação empregatícia, na espécie, sendo, portanto, necessária a desconstituição do crédito tributário em discussão.*

*Quanto ao dissídio pretoriano, afirma que o acórdão atacado deu interpretação divergente ao art. 33 da Lei nº 8.212/91, colacionando julgados do TRF da 2ª Região, com entendimento no sentido de que ao INSS é vedado o reconhecimento da existência ou inexistência de vínculo empregatício. Sem contra-razões, conforme certidão de fl. 216.*

*2. O panorama formado no âmbito do processado revela que a análise do recurso especial, no que toca à negativa de vigência do art. 3º da CLT exige, para a formação de qualquer conclusão, que se reexamine a prova dos autos, tendo em vista a conclusão do aresto combatido de que restou configurada a relação de emprego pela fiscalização realizada pelo INSS.*

*3. Entendendo configurada a relação de emprego quando da fiscalização realizada pelo INSS, entre a empresa ora recorrente e o Sr. Pedro Schiochet, a Corte de origem, examinou o contexto fático apresentado nos autos, situação que impede a apreciação do inconformismo em face do verbete Sumular nº 07/STJ.*

*4. Quanto ao dissenso pretoriano colacionado acerca da interpretação do art. 33 da Lei nº 8.212/91, o acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento jurisprudencial desta Corte: "A fiscalização do INSS pode autuar empresa se esta deixar de recolher contribuições previdenciárias em relação às pessoas que ele julgue com vínculo empregatício. Caso discorde, a empresa dispõe do acesso à Justiça do Trabalho, a fim de questionar a existência do vínculo."*

*(REsp 236.279-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 20/3/2000). De igual modo: (REsp 515821/RJ, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 25/04/2005)*

*5. Aplicação da Súmula nº 83/STJ: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."*

*6. Recurso especial não-conhecido.*

*(STJ - RESP 837636/RS - DJ DATA:14/09/2006 PÁGINA:281, MINISTRO JOSÉ DELGADO)*

A embargante não se desincumbiu do ônus da prova do alegado, pois deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, consoante preceitua o art. 333, I, do Código de Processo Civil, não havendo como acolher o pedido formulado.

Da Certidão de Dívida Inscrita e anexos (fls. 47/62), há clara exposição da constituição da dívida e sua natureza, bem como qual legislação é aplicável ao caso, com o discriminativo das parcelas em débito e a forma de cálculo dos acréscimos legais.

Cabe esclarecer que não há qualquer impedimento na cobrança de multa moratória, correção monetária e juros de mora, pois, além de expressamente disciplinada no § 2º, do artigo 2º, da Lei nº 6.830/80, trata-se de institutos de naturezas e finalidades diversas, a saber: a correção monetária restabelece o valor corroído pela inflação, os juros de mora compensam o credor pelo atraso no adimplemento da obrigação e a multa penaliza pela impontualidade. Frise-se, ademais, que as relações existentes entre o contribuinte e o Fisco são reguladas por legislação específica, e os juros de mora incidentes sobre o crédito tributário devem ser aplicados na forma determinada pela legislação que rege a matéria.

Quanto aos juros de mora, não se pode olvidar que eles têm por escopo indenizar o Fisco pela de mora do contribuinte em cumprir as obrigações fiscais, sendo imperioso que se recomponha integralmente o patrimônio do Estado. Portanto, nada mais razoável que se adote a mesma taxa de juros que o Estado paga quando, em face do inadimplemento dos contribuintes, é obrigado recorrer ao mercado captando recursos para dar conta das despesas pública.

A multa serve para compelir o contribuinte a pagar até o dia estipulado, e não quando lhe for conveniente; por outro lado, compensa o erário por não dispor dos valores concomitantemente com as despesas que assume e deve, por seu turno, cumprir em dia. Os juros de mora, por outro lado, tornam a obrigação mais custosa quanto maior for a demora no pagamento, que também implica prejuízos adicionais para o credor. Tendo expressa previsão legal e não conflitando com nenhuma norma ou princípio constitucional, os acréscimos exigidos pela mora são

devidos.

Para corroborar o entendimento colaciono os seguintes arestos:

*"TRIBUTÁRIO - DENÚNCIA ESPONTÂNEA - PERÍCIA - REQUISITOS DA CDA - SÚMULA 7/STJ - TAXA SELIC - CUMULAÇÃO DOS JUROS DE MORA E MULTA MORATÓRIA - POSSIBILIDADE - ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DO STJ - INOVAÇÃO RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE. 1. Adentrar no mérito das razões que ensejaram a instância ordinária a negar o pedido de perícia seria analisar o conjunto probatório dos autos, o que não é permitido a esta Corte, conforme o enunciado da Súmula 7 do STJ. 2. "A aferição da certeza e liquidez da Certidão da Dívida Ativa - CDA, bem como da presença dos requisitos essenciais à sua validade e da regularidade dos lançamentos, conduz necessariamente ao reexame do conjunto fático-probatório do autos, medida inexecutável na via da instância especial" (REsp 886.637/DF, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 21.8.2007, DJ 17.9.2007). 3. Os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças, cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei n. 9.250/95, desde cada recolhimento indevido. Precedente: EREsp 463167/SP, Rel. Min. Teori Zavascki. 4. É pacífica a possibilidade de cumulação dos juros de mora e multa moratória, tendo em vista que os dois institutos possuem natureza diversa (artigo 161, do CTN). 5. A apresentação, pela agravante, de novos fundamentos não aventados nas razões de recurso especial representa inovação, vedada no âmbito do agravo regimental. Agravo regimental improvido." (STJ - AGA - 1183649 - SEGUNDA TURMA - MINISTRO HUMBERTO MARTINS - DJE DATA:20/11/2009)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPOSTA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. QUESTÃO NÃO SUSCITADA NO MOMENTO OPORTUNO. RECURSO ESPECIAL. DISCUSSÃO ACERCA DOS REQUISITOS DA CDA. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ALEGADA EXISTÊNCIA DE DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO CONFIGURAÇÃO. TAXA SELIC. APLICAÇÃO. LEGALIDADE. TRIBUTÁRIO. ICMS. 1. No que se refere à alegada afronta ao art. 535 do CPC, verifica-se que tal questão não foi suscitada em sede de recurso especial, razão pela qual é inviável o seu conhecimento. Ressalte-se que é vedado, em sede de agravo regimental, ampliar-se o objeto do recurso especial, aduzindo-se questões novas, as quais não foram suscitadas no momento oportuno. 2. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ). 3. "O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo" (Súmula 360/STJ), ou seja, "a denúncia espontânea não resta caracterizada, com a conseqüente exclusão da multa moratória, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação declarados pelo contribuinte e recolhidos fora do prazo de vencimento, à vista ou parceladamente, ainda que anteriormente a qualquer procedimento do Fisco" (REsp 1.149.022/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 24.6.2010 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ). 4. É legítima aplicação da taxa SELIC como índice de correção monetária e de juros de mora sobre os débitos do contribuinte para com a Fazenda Estadual, desde que haja lei local autorizando sua incidência (REsp 879.844/MG, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 25.11.2009 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ). 5. Agravo regimental parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. (STJ - AGA - 1160469 - SEGUNDA TURMA - MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES - DJE DATA:28/09/2010)*

*"TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO DE DÉBITO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. MULTA MORATÓRIA DEVIDA. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA.*

*I - A eg. Primeira Seção desta Corte, ao apreciar o REsp nº 284.189/SP e o REsp nº 378.795/GO, ambos da Relatoria do Ministro Franciulli Netto, julgados na sessão de 17/06/2002, passou a adotar o entendimento de que não deve ser aplicado o benefício da denúncia espontânea nos casos em que há parcelamento do débito tributário, visto que o cumprimento da obrigação foi desmembrado e esta somente será quitada quando satisfeito integralmente o crédito. Precedentes:*

*AGA n.º 363.912/RS, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ de 01/09/2003; REsp n.º 295.376/PR, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ de 01/09/2003 e AEResp n.º 434.461/SC, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 25/08/2003.*

*II - Pacífica a jurisprudência deste Pretório acerca da incidência da taxa SELIC relativamente aos débitos tributários, observando-se, ademais, o princípio da isonomia. Precedentes: REsp nº 497.908/PR, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 21/03/2005 e REsp nº 516.337/RJ, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 15/09/2003.*

*III - Nesta sede regimental, procura a agravante inovar suas razões de reforma do v. acórdão recorrido, pretendendo, caso não seja excluída a multa, a redução do percentual. Inviável o exame da questão apresentada a destempo, incidindo na hipótese o instituto da preclusão.*

*IV - Agravo regimental improvido."*

(STJ, Primeira Turma, AGRG 656397/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 01/02/2007, pág. 418).

"TRIBUTÁRIO - DENÚNCIA ESPONTÂNEA - PERÍCIA - REQUISITOS DA CDA - SÚMULA 7/STJ - TAXA SELIC - CUMULAÇÃO DOS JUROS DE MORA E MULTA MORA TÓRIA - POSSIBILIDADE - ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DO STJ - INOVAÇÃO RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE. 1. Adentrar no mérito das razões que ensejaram a instância ordinária a negar o pedido de perícia seria analisar o conjunto probatório dos autos, o que não é permitido a esta Corte, conforme o enunciado da Súmula 7 do STJ. 2. "A aferição da certeza e liquidez da Certidão da Dívida Ativa - CDA, bem como da presença dos requisitos essenciais à sua validade e da regularidade dos lançamentos, conduz necessariamente ao reexame do conjunto fático-probatório do autos, medida inexecutável na via da instância especial" (REsp 886.637/DF, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 21.8.2007, DJ 17.9.2007). 3. Os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças, cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa selic, instituída pela Lei n. 9.250/95, desde cada recolhimento indevido. Precedente: EREsp 463167/SP, Rel. Min. Teori Zavascki. 4. É pacífica a possibilidade de cumulação dos juros de mora e multa mora tória, tendo em vista que os dois institutos possuem natureza diversa (artigo 161, do CTN). 5. A apresentação, pela agravante, de novos fundamentos não aventados nas razões de recurso especial representa inovação, vedada no âmbito do agravo regimental. Agravo regimental improvido. (STJ - AGA - 1183649 - SEGUNDA TURMA - MINISTRO HUMBERTO MARTINS - DJE DATA: 20/11/2009) Com tais considerações, com supedâneo no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil nego seguimento à apelação.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

EM TEMPO: tendo em vista a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita à apelante, anote-se na autuação destes autos.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000489-69.2005.4.03.6005/MS

2005.60.05.000489-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : FRANCISCO PAULO AVALOS ESPINDOLA  
ADVOGADO : PAULO CESAR NUNES DA SILVA e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS  
No. ORIG. : 00004896920054036005 1 Vr PONTA PORA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de ação ordinária proposta por Francisco Paulo Avalos Espindola objetivando o reconhecimento do seu direito à reforma militar, com base no posto hierárquico superior ao que ocupa, bem como a percepção de indenização pelos danos materiais, morais e estéticos que alega ter sofrido.

Narra o autor que é integrante das Forças Armadas desde 01 de março de 2004. No dia 12 de outubro de 2004, durante o deslocamento da sua casa para o quartel, foi atropelado e sofreu fratura exposta na perna esquerda e um ferimento na cabeça. Informa que o acidente foi apurado administrativamente e considerado como acidente em serviço.

Aduz que, no Hospital do Exército, foi tratado de forma negligente e permaneceu internado por quase trinta dias. Sustenta que o acidente gerou-lhe um dano permanente, que o incapacita para o serviço militar. Assim, pugna pelo reconhecimento do seu direito à reforma, com remuneração calculada com base no posto hierarquicamente superior ao que ocupa. Acrescenta que deve ser indenizado pelos danos materiais, consubstanciados nas despesas com tratamento médico; danos morais, em razão da angústia causada pelo "descaso" com que foi tratado e danos

estéticos.

Às fls. 354/358 foi noticiada a concessão da reforma do autor, com base no posto hierárquico que ocupava.

A r. sentença, submetida ao reexame necessário, julgou parcialmente procedentes os pedidos, tão somente para ratificar o direito do autor à reforma nos moldes concedidos administrativamente. Foi reconhecida a sucumbência recíproca.

Em suas razões de apelação, o autor reitera que sua remuneração deve ter como base de cálculo o soldo do posto hierárquico superior ao que ocupava. No mais, pugna pela percepção de indenização por danos morais, materiais e estéticos, além de indenização pela mora do Poder Judiciário.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É a síntese do necessário.

Decido.

Remanesce a controvérsia tão somente quanto à base de cálculo dos proventos do autor, bem como às indenizações que pleiteia, já que a reforma foi concedida administrativamente.

Insurge-se o apelante quanto ao valor tomado como base para o recebimento de seus proventos. Alega que seus proventos devem ser calculados com base no posto hierárquico superior ao que ocupava na ativa.

A sentença apelada, no entanto, manteve, acertadamente, a remuneração fixada na Portaria 1388-DCIP, de 10/09/07, que reformou o autor com base no soldo que recebia o autor quando em atividade (fls. 355/356). De fato, a remuneração pretendida pelo apelante, qual seja, com base no posto hierárquico superior ao que ocupava, somente é devida aos militares que sofreram acidente em serviço e foram julgados inválidos para todo e qualquer trabalho, consoante se depreende do artigo 110 e § 1º extraídos do Estatuto dos Militares:

"Art. 110. O militar da ativa julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes dos itens I e II do artigo 108 será reformado com remuneração calculada com base no soldo correspondente ao grau hierárquico imediato ao que possuir na ativa.

§ 1º Aplica-se o disposto neste artigo aos casos previstos nos itens III, IV e V do artigo 108, quando, verificada a incapacidade definitiva, for o militar considerado inválido, isto é, **impossibilitado total e permanentemente para qualquer trabalho.**"

No caso dos autos, malgrado o autor tenha sido considerado incapaz, definitivamente, para o serviço militar, não pode ser considerado inválido.

Com efeito, o laudo médico pericial concluiu que o autor apresenta "seqüela de fratura distal de perna esquerda". No entanto, destacou o *expert* que "é suscetível de reabilitação profissional" (fls. 311/319). Assim, não pode ser considerado impossibilitado para total e permanentemente para o exercício de qualquer trabalho, o que afasta a pretensão de revisão do valor dos seus proventos.

Nesse sentido:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 106, 108, 110, 111 DA LEI 6.880/1980. NÃO-OCORRÊNCIA. MILITAR TEMPORÁRIO. AFERIÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O SERVIÇO MILITAR EM DECORRÊNCIA DE ACIDENTE EM SERVIÇO. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. É remansoso o entendimento do STJ de que o militar, ainda que temporário, quando demonstrada sua incapacidade para o serviço castrense, faz jus a reforma remunerada, desde que demonstrado o nexo de causalidade entre a moléstia sofrida e a prestação do serviço militar. 2. Hipótese em que o Tribunal a quo, com base na prova dos autos, consignou estarem presentes os elementos constitutivos da incapacidade laborativa em razão do serviço prestado às Forças Armadas. A revisão desse entendimento implica reexame de provas, obstado pelo teor da Súmula 7 do STJ. 3. Agravo Regimental não provido. (STJ, AGA 201000729160, Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJE DATA:14/09/2010) DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MILITAR. ACIDENTE EM SERVIÇO. INCAPACIDADE PARA O SERVIÇO MILITAR. REFORMA NO MESMO GRAU QUE OCUPAVA QUANDO NA ATIVA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. EFEITOS FINANCEIROS A PARTIR DA DATA DO LICENCIAMENTO, RESPEITADA A PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. VENCIMENTO DE CADA PARCELA ATRASADA. AÇÃO AJUIZADA ANTES DA EDIÇÃO DA MP 2.180-35/01. JUROS MORATÓRIOS. 1% AO MÊS. PRECEDENTE DO STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10% SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO. ART. 20, §§ 3º E 4º C.C 260 DO CPC. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. 1. O militar considerado definitivamente incapaz para o serviço militar em razão de ferimentos sofridos em acidente em serviço tem direito de ser transferido para a reserva remunerada, com proventos equivalentes à graduação ocupada enquanto no serviço ativo. Inteligência dos arts. 106, II, 108, III, 109 e 110, § 1º, da Lei 6.880/80. Precedente do STJ. 2. A anulação do ato de licenciamento ex officio do autor, em decorrência de sua ilegalidade, tem como consequência direta e lógica a reintegração do militar às fileiras do Exército e ao pagamento dos vencimentos atrasados, respeitada a prescrição quinquenal. 3. A correção monetária deve ser*

*aplicada a partir da data em que deveria ter sido efetuado o pagamento de cada parcela. Precedente do STJ. 4. Nas ações ajuizadas antes da edição da MP 2.180-35, de 24/8/01, que introduziu o art. 1º-F à Lei 9.494/97, os juros moratórios devem ser fixados em 1% ao mês, nos termos do art. 3º do Decreto-Lei n. 2.322/87. Precedente do STJ. 5. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação. Inteligência dos arts. 20, §§ 3º e 4º, do CPC. 6. Nas condenações impostas à Fazenda Pública ao pagamento de prestações de trato sucessivo e por prazo indeterminado, aplica-se o disposto no art. 260 do CPC, segundo o qual a verba advocatícia deve ser fixada sobre as parcelas vencidas, acrescidas de uma anualidade. Precedente do STJ. 7. Recurso especial conhecido e provido para reformar o acórdão e julgar parcialmente procedente o pedido formulado na inicial. (STJ, RESP 200801015650, Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, Quinta Turma, DJE DATA:16/11/2009)*

## Indenização por Danos Morais

Não vislumbro a ocorrência do aventado dano moral. O autor limita-se a mencionar a ocorrência de danos morais sofridos por força dos transtornos advindos da suposta negligência com que foi tratado.

No entanto, ao contrário do alegado, extrai-se do conjunto probatório que o autor foi tratado adequadamente no Hospital do exército. A perícia oficial, inclusive, ratifica que "*não foram observados sinais de insucesso no tratamento*" (fl. 317), o que denota que recebeu o adequado tratamento para o restabelecimento de sua saúde. Ademais, verifica-se pelos documentos colacionados que o autor teve acompanhamento médico durante todo o período de convalescença e permaneceu internado pelo período que os médicos julgaram conveniente (fls. 29/48) Ausente qualquer comprovação de ato ilícito ou de omissão do ofensor, que resulte em situação vexatória, cause prejuízo ou exponha a pessoa que é vítima à notória situação de sofrimento psicológico, deve ser afastado o pedido de indenização por danos morais.

O artigo 333, inciso I, do CPC preleciona que ao autor incumbe o ônus de provar os fatos constitutivos do seu direito. No entanto, isso não ocorreu no caso em comento.

De tal sorte, não tendo a parte autora provado o fato constitutivo do direito (art. 333, I do CPC), não há que se falar em indenização por danos morais.

Nesse sentido:

*MILITAR. CEGUEIRA. LICENCIAMENTO INDEVIDO. REFORMA REMUNERADA NO MESMO GRAU HIERÁRQUICO DA ATIVA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E LUCROS CESSANTES INDEVIDOS. - Em face da gravidade da doença que acomete o militar - cegueira unilateral com evidências de ser contemporânea ao serviço militar -, e, daí, decorrente condições hipossuficientes em relação a outros cidadãos na competição em busca de trabalho na atividade civil, é caso de reforma com remuneração no mesmo posto que exercia na ativa e não de reforma ad nutum. - Indevida indenização por danos morais e por lucros cessantes por não evidenciado de forma suficiente tais gravame. (TRF4, AC 200170090013548, Rel. Des. Fed. VALDEMAR CAPELETTI, DJ 09/08/2006 PÁGINA: 784)*

*CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E CIVIL. MILITAR. MOLÉSTIA ADQUIRIDA EM SERVIÇO. INVALIDEZ PERMANENTE PARA QUALQUER ATIVIDADE. RELAÇÃO DE CAUSALIDADE: REFORMA COM PROVENTOS DO POSTO SUPERIOR. DANOS MORAIS: INOCORRÊNCIA.*

*1. O militar incapacitado definitivamente para o serviço militar, por acidente de serviço ou moléstia contraída em serviço, art. 106, III, da Lei 6880/1980, é transferido para a reforma, fazendo jus ao cálculo dos proventos com base na remuneração do posto ou graduação que ocupava na ativa.*

*2. Somente nos casos de incapacidade permanente para qualquer tipo de atividade é que o militar tem seus proventos calculados com base no soldo correspondente ao grau hierárquico imediato ao que possuiu ou que possuía na ativa.*

*3. No caso, a parte autora foi acometida de "hepatite fulminante" quando se encontrava em serviço na região amazônica, sendo declarada inválida para o serviço militar e necessitando de permanentes cuidados de enfermagem e hospitalização.*

*4. A necessidade de cuidados permanentes de enfermagem e de hospitalização impede que a parte autora tenha atividade laborativa regular, o que, na hipótese, caracteriza invalidez total para qualquer tipo de atividade, civil ou militar, fazendo jus à reforma com proventos do posto imediatamente superior (segundo tenente), nos termos do art. 110 da Lei 6880/1980).*

*5. Tendo o Comando do Exército conduzido regularmente o tratamento de saúde da parte autora até a culminação com sua reforma, não há falar em danos morais, notadamente pelo fato de que a reforma com proventos superiores são suficientes para a indenização do dano experimentado.*

*6. Honorários advocatícios compensados em face da sucumbência recíproca.*

*7. Apelação da parte autora parcialmente provida. (AC 200441000017190, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS OLAVO, TRF1 - PRIMEIRA TURMA, 22/02/2010)*

## Indenização pelos Danos Estéticos

Igualmente incabível o pedido de indenização por danos estéticos porquanto o perito judicial expressamente consignou que "o autor não apresenta deformidades permanentes e aparentes que lhe causem constrangimento ou que impressionem negativamente" (fls. 316/317). Ausente, portanto, qualquer dano estético indenizável.

## Indenização por Danos Materiais

Outrossim, não restou comprovada a existência dos danos materiais suscitados pelo apelante. Não há, nos autos, provas das despesas alegadas. Ao contrário, há provas de que a ré prestou assistência médico-hospitalar ao militar, acompanhando a evolução da sua doença. Destarte, correta a sentença que deixou de reconhecer esse direito ao autor.

Ademais, o reconhecimento do direito à reforma constitui, por si só, uma reparação aos eventuais danos materiais sofridos.

## Indenização pela Demora Processual

Improcedente, da mesma forma, o pedido do autor de condenar a ré a indenizá-lo em virtude da demora no julgamento da lide. Não há que se falar em condenação da União ao pagamento de indenização, uma vez que não teve qualquer influência ou responsabilidade na celeridade do julgamento processual. Saliento ainda que a demora no julgamento do processo não ocorreu em virtude de atitude desidiosa ou indolente do julgador ou do Poder Judiciário. Portanto, correta a decisão recorrida, também, neste particular, conforme a jurisprudência do C. STJ:

*RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. DEMORA INJUSTIFICADA NA SOLUÇÃO E DEFERIMENTO DO PEDIDO DE APOSENTADORIA. INDENIZAÇÃO A TÍTULO DE DANO MATERIAL E DE DANO MORAL. DESCABIMENTO. 1. O pedido de aposentadoria concedido após o prazo do exercício de função que o legitimava não autoriza indenização pelo referido lapso excedente, um vez que a aposentação não é automática e reclama o cumprimento do due process of law, porquanto em jogo direito indisponível da Administração Pública, inocorrendo, assim, violação do art. 159 do Código Civil de 1916, máxime quando, durante o transcurso do procedimento administrativo, o servidor recebeu regularmente os seus proventos. 2. A aferição do nexo de causalidade antes sindicado pela instância a quo e a verificação do cumprimento de Lei Local pelo Eg. STJ esbarram em óbices sumulares (Súmula 7/STJ e Súmula 280/STF). 3. Recurso Especial parcialmente conhecido e improvido, divergindo do E. Relator. (STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA RESP - RECURSO ESPECIAL - 811815 MS, PRIMEIRA TURMA 24/10/2006 JOSÉ DELGADO)*

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e à apelação do autor.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de Origem.

P.I.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

00015 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0025408-94.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.025408-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
PARTE AUTORA : MARTA JANETE FIGUEIREDO

ADVOGADO : ENIO RODRIGUES DE LIMA e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
PARTE RÉ : FAUSTO SERGIO COELHO DA FONSECA SPOSITO e outro  
: PEDRO AUGUSTO COELHO DA FONSECA SPOSITO  
ADVOGADO : CARLOS CESAR SPOSITO DE CAMARGO BRAGA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00254089420064036100 1 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação ordinária proposta por Marta Janete Figueiredo objetivando o reconhecimento da sua condição de dependente de servidor público falecido, bem como a concessão do benefício de pensão por morte por ocasião do falecimento deste.

Informa a autora que mantinha união estável com o *de cujus*, Juiz do trabalho, desde 1996, até o ano que este veio a falecer, em 2004. Acrescenta que a união estável foi reconhecida na Justiça Estadual (002.04.079305-9). No entanto, seu pleito administrativo foi indeferido sob o argumento de que inexistia sua designação como dependente do magistrado. Pugna pelo reconhecimento da união estável que mantinha com o *de cujus* e a consequente concessão da pensão vitalícia.

A tutela antecipada foi indeferida (fls. 67/69).

Em face dessa decisão, a autora interpôs Agravo de Instrumento, que determinou a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 138/140 e 153/154)

A r. sentença, submetida ao reexame necessário, julgou procedente o pedido para condenar União ao pagamento da pensão por morte à autora, desde o óbito do magistrado. Ademais, determinou que os valores atrasados sejam corrigidos monetariamente, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e acrescidos de juros de mora, a partir da citação, arbitrados em 6% ao ano, a partir da citação. Por fim, fixou os honorários em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

A União deixou de apelar, em observância ao Enunciado nº 51 da AGU.

Subiram os autos, por força do reexame necessário.

Decido.

Cinge-se a demanda quanto à concessão do benefício de pensão por morte à autora, em razão da morte do seu companheiro, ocorrida em 09/09/2004 (fl. 04).

O benefício em testilha é devido ao companheiro ou companheira designado que comprove união estável como entidade familiar, consoante prevê o art. 217, I 'c' da Lei 8.112/90.

Quanto à designação, há o entendimento consolidado no sentido de que a sua ausência não configura óbice ao reconhecimento do direito à pensão por morte na condição de companheira de servidor público falecido, desde que demonstrada a existência da união estável por outros meios idôneos.

Destarte, para a concessão do benefício de pensão por morte em decorrência da morte do companheiro daquele que pleiteia o benefício, imprescindível que não haja dúvida sobre a subsistência da união estável à época do óbito.

De fato, os documentos carreados aos autos não deixam dúvidas de que a autora mantinha união estável com o *de cujus*.

Além do reconhecimento da união estável na esfera judicial estadual (fls. 26/27), existem nos autos outros documentos que ratificam o convívio marital: certidão de óbito (fl. 24), declaração do *de cujus* (fl. 28), conta conjunta em nome do casal (fl. 29), contas que denotam a coabitação (fls. 32/33). Ademais, as testemunhas foram unânimes quanto à existência da união estável e à dependência econômica da autora em relação ao companheiro. Destarte, dispensada a designação da companheira e comprovada a união estável, a autora faz jus ao recebimento da pensão.

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO VITALÍCIA. COMPANHEIRA. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. DESIGNAÇÃO PRÉVIA. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. 1. "O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento firmado no sentido de que, nos casos em que estiver devidamente comprovada a união estável, como ocorrido na hipótese, a ausência de designação prévia de companheira como beneficiária não constitui óbice à concessão da pensão vitalícia. Precedentes." (REsp 803.657/PE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 25/10/07, DJ 17/12/07, p. 294) 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200800592080, Min. OG FERNANDES, Sexta Turma, DJE DATA:15/03/2010) PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 284 DO STF. SERVIDOR PÚBLICO. PENSÃO POR MORTE. RATEIO PROPORCIONAL ENTRE A ESPOSA LEGÍTIMA E A COMPANHEIRA.*

POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DESTA CORTE. 1. A alegação de ofensa genérica à lei federal, sem a particularização dos dispositivos legais tidos por vulnerados, implica deficiência de fundamentação, atraindo a incidência do verbete da Súmula n.º 284 do Supremo Tribunal Federal. 2. Reconhecida a união estável com base no contexto probatório carreado aos autos, é vedada, em sede de recurso especial, a reforma do julgado, sob pena de afronta ao verbete sumular n.º 07 desta Corte. 3. Comprovada a vida em comum por outros meios, a designação da companheira como dependente para fins de pensão por morte é prescindível. Precedentes. 4. Inexistindo qualquer fundamento relevante que venha infirmar as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos. 5. Agravo regimental desprovido. (AGRESP 200401055893, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ DATA:14/08/2006 PG:00314)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. PENSÃO POR MORTE DE SERVIDOR PÚBLICO. COMPANHEIRA. BENEFÍCIO DEVIDO. UNIÃO COMPROVADA. DESNECESSIDADE DE DESIGNAÇÃO PRÉVIA. 1. O cerne da questão é o reconhecimento do direito da autora à habilitação como dependente do ex-servidor público federal falecido Carlos Tanaka, com base na sua condição de companheira por vinte e sete anos, tendo a relação perdurado até a data de seu óbito em 10/06/2000, para fins de concessão de pensão por morte vitalícia. 2. Prova coligida permitiu segura convicção acerca da condição da autora de companheira do ex-servidor durante o período alegado, circunstância que restou comprovada na prova documental anexada à exordial dos autos subjacentes. 3. A falta de designação da autora pelo ex-servidor como sua dependente não tem o condão de afastar o direito daquela ao benefício, uma vez comprovada a união estável entre ambos. 4. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento firmado no sentido de que, nos casos em que estiver devidamente comprovada a união estável, como ocorrido na hipótese, a ausência de designação prévia de companheira como beneficiária não constitui óbice à concessão da pensão vitalícia. 5. Consistentes as provas da união estável entre a agravada e o falecido, condição para a concessão do benefício, independente da designação prévia, como pacificado no STJ, a antecipação da tutela afigura-se adequada, uma vez que se trata de verba alimentícia. 6. Recurso a que se conhece e se nega provimento. (TRF3, AI 201003000197601, Juíza Fed. Conv. Eliana Marcelo, DJF3 CJI DATA:09/09/2010 PÁGINA: 409)

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO: POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. SERVIDOR PÚBLICO. COMPANHEIRA. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. DESNECESSIDADE. DESIGNAÇÃO PRÉVIA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSABILIDADE. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. PROPOSITURA DA AÇÃO POSTERIOR AO ADVENTO DA MEDIDA PROVISÓRIA 2.180-35/2001. APLICABILIDADE DO ARTIGO 1º-F DA LEI N.º 9.494/97. I - O julgamento monocrático pelo relator está autorizado no art. 557 do Código de Processo Civil, o qual consolida a importância do precedente jurisprudencial ao tempo em que desafoga as pautas de julgamento. II - As questões analisadas nos autos foram fundamentadas não só com base nos entendimentos jurisprudenciais dominantes deste E. Tribunal, como também em jurisprudências proferidas pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, o que, por si só, já permite o julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil. Ademais, a opção pelo julgamento singular não resulta em prejuízo ao recorrente, pois, no julgamento do Agravo interno, as questões levantadas no recurso de Apelação são apreciadas pelo órgão Colegiado, o que supera eventual violação do artigo 557 do Código de Processo Civil, de acordo com a jurisprudência pacífica desta Corte. III - Cuida-se de ação ordinária objetivando a concessão de pensão por morte de companheira de servidor público federal, falecido em 02/12/2006, com a consequente condenação da União para que proceda a concessão da referida pensão em favor da autora, desde a data do óbito, atualizada com a aplicação de correção monetária e juros de mora. IV - A união estável entre a Autora e o "de cujus" restou fartamente comprovada através das provas produzidas nos autos, quais sejam: documentos (escritura pública de testamento onde a autora é indicada pelo próprio "de cujus" como sua companheira; folhas de cheques que demonstram a existência de conta conjunta entre os mesmos; fotos; e declarações firmadas por parentes comprovando a existência da referida união estável) e depoimentos testemunhais colhidos pelo Juízo a quo. V - Não há que se falar em comprovação da dependência econômica para o fim de possibilitar a concessão do benefício de pensão por morte à companheira, uma vez que o artigo 217, inciso I, alínea "c" da Lei n.º 8.112/90 não faz menção alguma a essa restrição. De acordo com o referido dispositivo, são beneficiários das pensões os companheiros designados que comprovem união estável, nada sendo dado ao intérprete acrescentar o requisito da dependência econômica, que deve ser presumida. Precedentes do STJ. VI - O colendo Superior Tribunal de Justiça já possui entendimento pacificado no sentido de que, nos casos em que estiver devidamente comprovada a união estável, a ausência de designação prévia de companheira como beneficiária não constitui óbice à concessão da pensão vitalícia. VII - A correção monetária deverá ser computada nos termos do manual de Orientação de Procedimento para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, ou o que vier a substituí-lo. Precedentes desta E. Corte. VIII - No que tange ao percentual de juros moratórios fixados, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 02/03/2007, posteriormente, portanto, do advento da MP n.º 2.180-35/2001, são eles devidos à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, consoante a jurisprudência mais atualizada do STJ. X - Agravo legal improvido. (TRF3, APELREE

Por força do reexame necessário, cumpre fazer alguns reparos na r. sentença.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser considerada a data do requerimento administrativo, qual seja, 26/10/2004 (fl. 37), devendo ser alterada a r. sentença que determinou o pagamento a partir do óbito do servidor. Nessa esteira, confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. TESE CONTRÁRIA AO DO EMBARGANTE. OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. FALTA. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. REDUÇÃO DA PENSÃO VITALÍCIA DA EX-ESPOSA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. 1. Esta Corte é pacífica no sentido de que não há omissão, contradição ou obscuridade no julgado quando se resolve a controvérsia de maneira sólida e fundamentada e apenas se deixa de adotar a tese do embargante. 2. Nos termos dos artigos 215, 218, parágrafo único, 219, parágrafo único, da Lei n. 8.112/1990, uma vez concedida integralmente a pensão por morte de servidor público a outros beneficiários já habilitados, a posterior habilitação que incluir novo dependente produz efeitos a partir de seu requerimento, sobretudo tendo em vista a presunção de que naquela oportunidade houve a ciência da Administração sobre o fato gerador a ensejar a concessão do benefício. Precedentes. 3. Recurso especial não provido. (RESP 201202140970, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/02/2013 ..DTPB:.)*

Outrossim, merece reparos a sentença no tocante ao montante devido à autora. Observo que, no período entre 09/09/2004 e 12/04/2005, a pensão estatutária foi concedida ao filho do *de cujus*, nos moldes do art. 217, II, "a" da Lei 8.112/90 (fls. 34 e 38/40). Assim, a pensão da autora, até a cessação do benefício do filho do *de cujus* (12/04/2005), deve ser paga à razão de 50% do valor total da pensão, em observância ao art. 218 §2º da Lei 8.112/90.

Somente quando o filho do *de cujus* completou vinte e um anos, a autora passou a fazer jus à integralidade da pensão, tal como preconiza o art. 223, II da Lei 8.112/90.

Considerando que a correção monetária visa manter no tempo o valor real da dívida, mediante alteração de sua expressão nominal, deverá incidir nos valores conforme estabelece o Conselho de Justiça Federal e prevê o Manual de Normas para Cálculos na Justiça Federal da Terceira Região.

Ressalto que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento das Ações Diretas de Inconstitucionalidade 4357/DF e 4425/DF, reconheceu, por arrastamento, a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei 11.960/09, que deu nova redação ao art. 1-F da Lei 9.494/97. Por conseguinte, a inovação trazida pelo referido diploma legal não deve ser aplicada. Desse modo, os juros de mora são devidos desde a citação e devem obedecer à regra contida no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, inserido pela Medida Provisória nº 2.180-35, editada em 24 de agosto de 2001, que estabelece a limitação da taxa de juros em 6% ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública, em razão de débitos com servidores e empregados públicos, decorrentes de remunerações.

Posto isto, com fulcro no art. 557 *caput* e 1-A do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial nos moldes explicitados.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de Origem.

P.I.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004791-07.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.004791-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : NELSON ESTEVES e outro

APELADO : ARTHUR MAURICIO SOLIVA SORIA  
ADVOGADO : ARTHUR MAURICIO SOLIVA SORIA e outro  
No. ORIG. : 00047910720064036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de ação de conhecimento, processada pelo rito ordinário, ajuizada por Arthur Maurício Soliva Soria em face da Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando a condenação da requerida ao pagamento de indenização por danos materiais e morais.

Sustenta, em síntese, que em 13/03/2006 iniciou as tratativas, junto à agência Guaratinguetá, para a contratação de financiamento pelo PROGER, na modalidade Profissional Liberal, no valor de R\$7.000,00.

Relata que, naquela data, foi informado pela gerente Márcia que o valor buscado poderia ser parcelado em 36 vezes, com taxa de juros de 0,5% ao mês mais TJLP.

Aduz que foi informado, no dia seguinte, que a linha de crédito fora aprovada, bem como que deveria solicitar junto às lojas nas quais solicitara os orçamentos, a emissão da nota fiscal de compra, com a observação de que os bens estariam alienados à CEF.

Seguindo as orientações da gerente, o autor se dirigiu aos estabelecimentos comerciais, tendo deixado cheques próprios caucionando a operação.

Ocorre que, no dia 17/03/2006, obteve a notícia de que a linha de crédito buscada fora suspensa, razão pela qual o demandante, após ter tido seus cheques devolvidos por insuficiência de fundos, "teve que fazer o financiamento pela loja", o que redundou em prejuízos materiais da ordem de R\$2.502,29, em razão da diferença entre as taxas de juros das duas modalidades de crédito, além da perda do desconto pelo pagamento parcelado.

Pugna, assim, pela condenação da Caixa à reparação dos danos materiais e morais.

Instruiu a inicial com os documentos de fls. 13/23.

Regularmente citada, a Caixa contestou o feito às fls. 36/41, sustentando, em síntese, que o contrato não chegou a ser formalizado, razão pela qual não pode ser responsabilizada por prejuízos advindos da conduta açodada do requerente, consubstanciada na compra de produtos antes da liberação do crédito.

Alega, ainda, que os danos morais alegados não teriam restado demonstrados.

Réplica às fls. 46/51.

Na audiência de instrução realizada em 29 de outubro de 2009, foi produzida a prova oral requerida pelas partes.

Agravo retido da Caixa às fls. 81/84.

Sobreveio a sentença de fls. 94/96, por meio da qual o Juízo *a quo* julgou procedente a demanda, condenando a Caixa ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$7.000,00 com os consectários que especifica. Em suas razões de recurso de fls. 98/111, a ré pugna pela reforma da sentença, repisando as alegações expendidas em sua contestação.

Subsidiariamente, pretende a redução da verba indenizatória fixada.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório do essencial.

DECIDO.

Inicialmente, deixo de conhecer do agravo retido interposto pela Caixa Econômica Federal, eis que o Juízo *a quo* reconsiderou a decisão agravada.

O pedido expresso na inicial ou extraído de seus termos por interpretação lógico-sistemática limita o âmbito da sentença, isto é, a parte autora delimita a lide ao fixar o objeto litigioso.

Desta feita, o magistrado, ao proferir a sentença, deve consignar em seu dispositivo respostas às questões submetidas pela parte, de acordo com a dicção do art. 458, III, do estatuto processual civil. É a aplicação do brocardo *sententia debet esse conformis libello*. Neste sentido:

**"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC.**

**JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO CONFIGURADO. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DO PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. Não há que se falar em violação do art. 535, inc. II, do Código de Processo Civil, quando o aresto recorrido adota fundamentação suficiente para dirimir a controvérsia, sendo desnecessária a manifestação expressa sobre todos os argumentos apresentados pelos litigantes. A Corte a quo expressamente consignou no acórdão que julgou os embargos declaratórios que no tocante aos temas alegados como omissos. 2. O juiz, ao julgar a controvérsia, deve restringir-se aos limites da causa, fixados na petição inicial, sob pena de incorrer em decisão citra, ultra ou extra petita. O pedido decorre da interpretação sistemática das questões apresentadas pela parte ao longo da petição. A leitura das razões da petição inicial (ação de execução de sentença, às fls. 17/21 e-STJ) é suficiente para perceber que o escopo do recorrente era a execução das parcelas vencidas e a cobrança de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês em face da Fazenda Pública. Na decisão que analisou a questão dos juros, por sua vez, o juízo a quo firmou que são "indevidos juros moratórios entre a data da elaboração do cálculo e a expedição do precatório", citando diversos precedentes do STF (fl. 114 e-STJ). Ou seja, houve julgamento da questão nos limites processualmente previstos,**

*não havendo que se falar em julgamento extra petita. Destarte, não há falar em julgamento extra petita. 3. Quanto a contagem do termo inicial dos juros de mora, a Corte Especial desta Superior Tribunal, em aresto proferido nos autos do REsp 1.143.677/RS, Rel. Min. Luiz Fux (DJe 4.2.10), assinalou que "os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento". 4. Recurso especial não provido." (STJ, 2ª Turma, REsp 1.210.068, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 08/02/2011).*

E, na hipótese em tela, a parte autora formulou, em sua inicial, pedido de condenação da Caixa em indenização por danos materiais e morais, sendo certo que a sentença cuidou apenas do dever da ré de reparar os prejuízos extrapatrimoniais alegados.

Inafastável, portanto, a conclusão pela nulidade da sentença de piso, por se tratar de julgamento *citra petita*. Neste sentido:

*"Processual Civil. Denúnciação à Lide. Exame. Recorribilidade. Falta de Interesse em Recorrer. 1. É nula a sentença que não examina a denúnciação à lide. 2. O interesse de recorrer decorre da condenação. 3. Agravo Regimental não provido."*

(STJ, 1ª Turma, AGREsp286.421, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ 30.09.2002, p. 169);

*"PROCESSUAL CIVIL. DENÚNCIAÇÃO DA LIDE. JULGAMENTO CITRA PETITA. DEVER DO JUIZ SENTENCIANTE DE DECIDIR A DENÚNCIAÇÃO. APELAÇÃO PROVIDA. PARA ANULAR A SENTENÇA."*

(TRF 5ª Região, 2ª Turma, AC 9905319115, Rel. Des. Fed. Lazarano Guimarães, DJ 10.08.2001, p. 1350).

Anulo, portanto, a sentença e, por reputar a causa madura para julgamento, passo, com espeque no art. 515, §3º, do CPC, a proferir nova decisão.

Discute-se, nos autos, se há dever de indenizar por parte da CEF em decorrência de negativa de concessão de crédito na modalidade PROGER ao autor.

Para que exista o dever de indenizar, mister se faz a comprovação dos três requisitos da responsabilidade civil objetiva, a saber: conduta ilícita, dano e nexó de causalidade entre a conduta e o dano, sendo irrelevante quaisquer considerações acerca da existência, ou não, de culpa. Nesse sentido, são os artigos 186 e 927 do Código Civil, que preconizam:

*"Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito."*

*"Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo."*

Na hipótese, contudo, não verifico o necessário nexó causal entre a negativa de concessão do crédito pela Caixa Econômica Federal e os prejuízos experimentados pelo Autor.

O Programa de Geração de Emprego e Renda - PROGER é um conjunto de linhas de crédito disponibilizadas com recursos do FAT (Fundo de Amparo ao Trabalhador) e, portanto, sua aplicação é vinculada à finalidade econômica do programa governamental.

Isto porque, ao promover a compra dos bens a serem financiados pelo PROGER, antes de aprovado o crédito e formalizado o contrato, o demandante assumiu para si o risco de ter que arcar com seus custos dos produtos de maneira independente.

Ademais, os depoimentos colhidos na fase de instrução do feito confirmam que a concessão do financiamento dependia da apresentação das notas fiscais dos produtos a serem adquiridos, no entanto, o pagamento seria feito diretamente pela instituição financeira, mediante cheque administrativo, em observância ao regulamento do PROGER.

Assim, como dito alhures, em se tratando de financiamento vinculado à linha de crédito governamental para fomento da atividade econômica, a Caixa está adstrita ao princípio da legalidade, sendo-lhe, portanto, vedada a formalização do pacto sem a observância da disponibilidade da verba.

Acerca do tema, confira-se:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REQUERIMENTO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. NEGATIVA DE FINANCIAMENTO. inexistência de dano moral. 1- Apelação interposta contra sentença que julgou improcedente ação objetivando liberação de carta de crédito imobiliário e indenização por dano moral. 2 - O contrato de mútuo imobiliário firmado sob as regras do Sistema Financeiro de Habitação (SFH) submete-se à prévia análise de vários fatores, entre os quais, análise do risco de crédito e da capacidade de pagamento do pretense mutuário, avaliação do imóvel, análise jurídica da documentação do vendedor, do comprador e do imóvel. 3 - O simples preenchimento da proposta de financiamento com o pagamento da tarifa bancária sobre serviço referente a processo habitacional não gera, por si só, direito à concessão da carta de crédito. 4 - Ao firmar compromisso de compra e venda de imóvel com terceiros, dependente de futuro e incerto mútuo imobiliário a ser firmado com o agente financeiro, o Demandante agiu com pressa irrefletida, assumindo os riscos advindos da negativa de financiamento. Evidente, portanto, que os dissabores experimentados foram*

*ocasionados pela conduta precipitada do Demandante, por sua culpa exclusiva, e não pela atuação da instituição financeira, devendo ser afastada qualquer responsabilidade da CEF. 5 - Recurso improvido."*  
(TRF 2ª Região, 5ª Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Ricardo Perlingeiro, e-DJF2R 27/08/2012, pp. 193/194);  
*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. NULIDADE DE CONTRATO. DOLO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. PRINCÍPIO PACTA SUNT SERVANDA. 1 - Não se apresenta verossímil a alegação de que padecem de nulidade os contratos entabulados com a CEF, tendo em vista sua regularidade formal, sem vício ou ilegalidade aparente. 2 - Ao firmá-los, a agravante sujeitou-se às cláusulas ali estabelecidas e seu respectivo cumprimento, em observância ao princípio pacta sunt servanda, e se não pode aguardar a liberação da linha de crédito do PROGER e teve necessidade de obter uma outra durante este interregno, ainda que por orientação do funcionário da agência bancária, evidente que tal circunstância, por si só, não implica em dolo. 3 - Ademais, os pagamentos vinham sendo regulares e utilizado o crédito disponibilizado há mais de um ano antes da propositura da ação declaratória. 4 - Agravo de instrumento a que se nega provimento."*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI 00126022320084030000, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Jeuken, e-DJF3 CJ 1 01/10/2009, p. 251);  
*"APELAÇÃO CÍVEL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. INDEFERIMENTO DE PEDIDO DE FINANCIAMENTO ATRAVÉS DO PROGER. - Os danos patrimoniais apontados pelo Autor não podem ser atribuídos à requerida, bem como deve ser mantido o indeferimento da indenização por danos morais, pois a não concretização de um contrato deve ser considerada como um fato normal no mundo dos negócios, não podendo gerar o pretendido direito indenizatório."*  
(TRF 4ª Região, 4ª Turma, AC 200304010147884, Rel. Des. Fed. Álvaro Eduardo Junqueira, DJ 20/08/2003, p. 752).

Afastado, portanto, o nexa causal, por força da culpa exclusiva da vítima, não há como se acolher os pleitos reparatórios.

Ante o exposto, de ofício, ANULO a sentença e, com fulcro no §3º do art. 515 do CPC, em nova decisão, JULGO IMPROCEDENTE a demanda.

PREJUDICADO o apelo da Caixa Econômica Federal.

Condene o autor ao pagamento das custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios que fixo, por equidade, em R\$1.000,00, observadas, quanto à execução, as disposições da Lei 1.060/50.

P. I. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0541902-03.1998.4.03.6182/SP

2007.03.99.005473-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : NZA EMPREITEIRA S/C LTDA  
ADVOGADO : CRISTIANE DUARTE  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 98.05.41902-9 1F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 250/270. Dê-se ciência à apelada.

I.

São Paulo, 19 de julho de 2013.

Vesna Kolmar

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005495-35.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.005495-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : BARNEY CALÇADOS LTDA  
ADVOGADO : HELENA MARIA DOS SANTOS  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FRANCISCO HITIRO FUGIKURA  
No. ORIG. : 02.00.00195-7 A Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por BARNEY CALÇADOS LTDA em face de r. sentença de fls. 34/35 que julgou extinto os embargos à arrematação, sem análise do mérito, por ilegitimidade ativa "ad causam" da embargante, bem como em razão da ausência de interesse de agir.

A recorrente pugna pela reforma da r. sentença e alega, em síntese, a existência de nulidades contidas no edital que culminou com a arrematação do veículo *sub judice*, em 13 de setembro de 2005.

Sustenta também que há possibilidade do devedor em oferecer embargos à arrematação fundados na nulidade da execução, com fundamento no artigo 746 do Código de Processo Civil.

Com contrarrazões da Caixa Econômica Federal-CEF, subiram os autos a esta Corte.

Relatados. Decido.

Inicialmente, para melhor compreensão dos fatos entendo necessária a transcrição da r. sentença guerreada:

**"VISTOS.**

**BARNEY CALÇADOS LTDA** moveu ação de embargos de arrematação em face da **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**, pretendendo, em apertada síntese, a declaração de nulidade da arrematação levada a efeito nos autos principais, tendo em vista a impenhorabilidade do veículo objeto da constrição judicial, diante do gravame que recai sobre o mesmo. Sob tais argumentos, bateu-se pela procedência dos embargos. Junto documentos (fls. 05/18).

Recebidos os embargos e suspensa a execução (fl. 1920), a embargada apresentou sua impugnação, ocasião em que rebateu todos os termos da inicial (fls. 26/28) e postulou a improcedência dos embargos.

A embargante deixou de se manifestar nos autos, embora regularmente intimada para tanto (cf. cert. Fl. 31-v).

**Relatados na essência. DECIDO.**

Os embargos à arrematação comportam extinção, sem julgamento do mérito, na forma do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, uma vez que falece legitimidade e interesse processual, no desdobramento necessidade, à embargante.

Com efeito, eventual vício do edital por não constar que o automóvel levado a leilão estava alienado fiduciariamente ao Banco Mercantil Finasa S/A envolve matéria cuja argüição cabe somente à referida instituição financeira.

Não tem a embargante, na qualidade de devedora-fiduciante, interesse e legitimidade para pleitear, em nome próprio, direito alheio, o que é proscrito pela legislação processual civil em vigor (CPC, art. 6º), a menos que a substituição processual seja autorizada por lei, situação, no entanto, que não se enquadra na hipótese sob exame. Logo, somente a financiadora é que detém legitimidade para insurgir-se contra a arrematação, até mesmo via embargos de terceiro, a fim de eventual resguardo de direitos que lhe cabe por força de lei. Isso porque, ao que consta, o automóvel alienado fiduciariamente ao referido banco e arrematado nos autos principais não integra a esfera patrimonial da embargante, que é mera possuidora direta e depositária do bem. Assim, em tese, não poderia sofrer constrição judicial. É que a execução não pode alcançar patrimônio de terceiro (credor fiduciário - banco), alheio ao título que a fundamenta.

A embargante, assim, é carecedora de ação." - fls. 34/35

Consta dos autos de execução fiscal em apenso a estes embargos à arrematação, que a Caixa Econômica Federal-CEF promoveu a ação de execução contra a empresa BARNEY CALÇADOS LTDA para cobrança da dívida referente às importâncias devidas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço-FGTS.

Dentre os bens penhorados se encontra um veículo VW Saveiro que, posteriormente, leiloado e, por final,

arrematado em 14 de setembro de 2005, fl. 105 dos autos de execução fiscal.

Nestes embargos à arrematação a executada pretende a desconstituição da arrematação por vício na publicação do leilão, porquanto constou que o veículo penhorado é isento de ônus, quando na realidade está na sua posse por contrato de alienação fiduciária. Assim, em decorrência da omissão desse fato, aduz que o leilão realizado em 13 de setembro de 2005, deve ser declarado nulo.

A apelação merece provimento parcial.

Entendo presentes a legitimidade e o interesse de agir da executada (embargante) ao propor estes embargos à arrematação, com permissivo no "caput" do artigo 746 do Código de Processo Civil. Dispõe esse dispositivo processual que:

*"Art. 746. É lícito ao devedor oferecer embargos à arrematação ou à adjudicação, fundados em nulidade da execução, pagamento, novação, transação ou prescrição, desde que supervenientes à penhora.*

Na situação em apreço a embargante é parte executada nos autos da ação de execução fiscal, destarte, por si só, patente a sua legitimidade e interesse de agir para opor embargos à arrematação fundados na nulidade da execução.

Acerca dessa questão, menciono precedente desta E. Primeira Turma:

*"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À ARREMATAÇÃO - ILEGITIMIDADE ATIVA DE TERCEIRO INTERESSADO - ARTIGO 746 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - VERBA HONORÁRIA MAJORADA - RECURSO ADESIVO PROVIDO E APELAÇÃO DA PARTE EMBARGANTE PREJUDICADO. 1. Os embargos à arrematação tem seu cabimento restrito, nos termos do art. 746 do Código de Processo Civil, só se reconhecendo a legitimidade, em regra, ao próprio devedor, que segundo a redação atual do dispositivo legal restringe ao "executado". 2. Não são admissíveis embargos à arrematação opostos por terceiros, tal como o embargante, que é credor da empresa executada e do sócio em virtude de rescisão de contrato de prestação de serviços advocatícios 3. Majoração dos honorários advocatícios para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) em favor dos requeridos, nos termos do preconizado pelo art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista que foi atribuído à causa o valor de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais), que deverão ser corrigidos monetariamente a partir desta data conforme os critérios da Resolução 134/CJF de 21/12/2010. 4. Recurso adesivo provido para extinguir o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil e apelo da parte embargante prejudicado."*

*(TRF-3ª Região, AC 00011259420084036113, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, decisão 08/11/2011, v.u., e-DJF3 Judicial: 18/11/2011)*

Trago ainda acerca da matéria discutida neste recurso, o seguinte julgado do E. TRF-4ª Região:

*"EMBARGOS À ARREMATAÇÃO. TERCEIROS. AUSÊNCIA DE LEGITIMIDADE. ART. 746 DO CPC. EXECUTADO. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. 1. Segundo o disposto no art. 746, caput, do CPC, "é lícito ao executado, no prazo de 5 (cinco) dias, contados da adjudicação, alienação ou arrematação, oferecer embargos fundados em nulidade da execução, ou em causa extintiva da obrigação, desde que superveniente à penhora, aplicando-se, no que couber, o disposto neste Capítulo." 2. O fato de os terceiros que compõem o pólo ativo destes embargos à arrematação terem interesse na demanda não altera a legitimidade para a oposição do presente feito, que remanesce, por força do art. 746 do CPC, com aquele que figura como executado nos autos executivos. Compete aos terceiros interessados, se assim preferirem, salvaguardar seus direitos por meio de ação própria para tanto. 3. Considerando que a parte embargante deu causa à oposição dos embargos à arrematação, deve ela ser condenada ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais) em favor de cada um dos embargados, porquanto em conformidade com o art. 20, §4º, do CPC. 4. Apelação do embargado pessoa física e remessa oficial providas, para determinar a extinção do feito, sem o exame do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, em face da ilegitimidade das partes que compõem o pólo ativo dos embargos à arrematação."*

*(TRF-4ª Região, APELREEX 50108060520114047201, Relator JOEL ILAN PACIORNIK, PRIMEIRA TURMA, decisão 15/05/2013, v.u., D.E. 17/05/2013)*

Por fim, no que concerne ao pedido de procedência dos embargos, não cabe o seu acolhimento sob pena de supressão de instância, visto que não foi oportunizada às partes, a produção de provas, notadamente, as requeridas pela embargante na exordial desta ação.

E a petição inicial revela que em relação ao veículo objeto de constrição, apenas parcialmente foram quitadas as parcelas refinanciadas com a instituição financeira, bem como sequer foi carreado aos autos o contrato de alienação fiduciária, impossibilitando assim, a aferição na seara recursal, de eventual vício existente na publicação do leilão e, por conseguinte, da nulidade da arrematação.

Conclui-se que não cabe na hipótese destes autos a aplicação do artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, 1º-A, do Código de Processo de Civil dou parcial provimento à apelação para anular a r. sentença recorrida e determinar a remessa dos autos à Vara de origem para o regular prosseguimento do feito.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao r. Juízo de origem.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030622-72.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.030622-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : ELIANE GISELE COSTA CRUSCIOL  
: ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ELIANE GISELE COSTA CRUSCIOL  
: ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS  
APELADO : TRANSPORTADORA CASTRO LTDA e outros  
: MARIA LUIZA SANTOS BERNARDEZ  
: DOMINGOS BERNARDES NETO  
: FRANCISCO CASTRO SANTOS  
: LUIZ DE CASTRO SANTOS  
: FRANCISCO DE CASTRO SANTOS  
: BENEDITA DOS SANTOS  
ADVOGADO : GIOVANNA ANDRADE DE CARVALHO GOMES  
No. ORIG. : 02.00.00001-1 2 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposta pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF (representando a União Federal), em face da sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução "*para declarar o pagamento parcial do débito, remanescendo débito no valor de R\$ 28.339,45, até 12/12/2001, prosseguindo-se a execução por esse valor, com os acréscimos de lei, até final liquidação e, em consequência, julgo os embargos, com apreciação do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com metade das custas processuais e com os honorários advocatícios de seus respectivos Patronos.*"

A CEF alega, em síntese, que a partir da vigência da Lei nº 9.491/97, que alterou o artigo 18 da Lei nº 8.036/90, todos os recolhimentos devem ser realizados obrigatoriamente em conta vinculada do FGTS, destarte, não se pode acatar o pagamento realizado diretamente em favor dos empregados Sebastião Marcos Barbirato e Luiz Pereira Tangerino Júnior. Assevera, ainda, que os documentos apresentados nos autos referentes aos acordos trabalhistas são insuficientes para comprovar o adimplemento de verbas trabalhistas, bem como o laudo pericial não comprova os valores apresentados para quitação do FGTS.

Afinal, requer seja declarada a improcedência dos embargos com o prosseguimento da ação de execução pelo débito constante da CDA apresentada originalmente, condenando-se a recorrida em custas e honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

DECIDO.

A apelação não merece provimento.

Num breve resumo dos fatos, a Fazenda Nacional representada pela Caixa Econômica Federal-CEF propôs execução fiscal em face de TRANSPORTADORA CASTRO LTDA e outro(s), que colima cobrança de dívida referente às importâncias devidas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço-FGTS, conforme Certidão de Dívida Inscrita sob o nº FGSP200105833.

Os débitos apontados nos anexos da Certidão de Dívida Inscrita (fls. 05/09 - autos da execução fiscal) compreendem as competências de 10/1997 a 04/1999.

A embargante opôs os presentes embargos à execução pugnando a extinção do crédito tributário em razão dos pagamentos realizados por meio de guias e acordos trabalhistas.

A r. sentença de fls. 493/494 julgou parcialmente procedentes os embargos à execução para declarar o pagamento parcial do débito, estando assim fundada:

*"VISTOS.*

*TRANSPORTADORA CASTRO LTDA, qualificada nos autos, opôs EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL movida pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL dizendo que está sendo exigido o pagamento de FGTS, sem desconto dos pagamentos efetuados, requerendo a procedência dos embargos para que seja declarada extinta a execução, instruindo a inicial com os documentos de fls. 23/48.*

*Foi apresentada impugnação a fls. 51, pela improcedência dos embargos, dizendo haver necessidade de prova inequívoca dos pagamentos, trazendo com a resposta os documentos de fls. 23/48.*

*Foi apresentada impugnação a fls. 51, pela improcedência dos embargos, dizendo haver necessidade de prova inequívoca dos pagamentos, trazendo com a resposta os documentos de fls. 55/87.*

*Manifestou-se a embargante a fls. 89, reiterando os termos da inicial, e trazendo novos documentos a fls. 118/332 e 351/371.*

*Deferida a prova pericial a fls. 378, veio aos autos o laudo de fls. 404/448, que foi impugnado pela embargada, sendo prestados os esclarecimentos de fls. 489, novamente impugnados.*

*É o relatório. Fundamento e decido.*

*Os embargos são parcialmente procedentes.*

*Realizada prova pericial, apurou-se que a embargante ainda é devedora de FGTS referente ao período mencionado na certidão de dívida ativa, que fica acolhido por esse Juízo.*

*Em relação à funcionária Vandeneia, houve prova da transferência de numerário, e a embargada não esclareceu a que título recebeu aquele valor, presumindo-se, assim, o pagamento do débito. O pagamento de Luiz Pereira Tangerino Júnior foi a maior, e a coisa julgada não pode ser atingida por esse Juízo. Os pagamentos feitos em relação a Sebastião Marcos Barbirato foram demonstrados com recibos, e em relação a José Wilson Pinto, foi esclarecido que o pagamento foi efetuado após a notificação e por isso não foi considerado pelo Fiscal. Quanto aos abatimentos, os pagamentos efetuados, ainda que após a notificação, devem ser computados, sob pena de locupletamento.*

*Pelo exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES os embargos opostos para declarar o pagamento parcial do débito, remanescendo débito no valor de R\$ 28.339,45, até 12/12/2001, prosseguindo-se a execução por esse valor, com os acréscimos de lei, até final liquidação e, em consequência, julgo os embargos, com apreciação do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil.*

*Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com metade das custas processuais e com honorários advocatícios de seus respectivos Patronos."*

*(...)" - fls. 493/494*

Como se depreende dos termos da r. sentença, a magistrada "a quo" acolheu o laudo pericial contábil de fls.404/448 e fls. 484/486 (esclarecimentos).

A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez, exigibilidade e tem o efeito de prova pré-constituída, consoante previsão contida no artigo 204 do CTN e artigo 3º da Lei nº 6.830/80, preenchendo os requisitos necessários para a execução de título.

A teor do que dispõe o art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei 6.830/80, combinado com o art. 202, do CTN, a certidão de dívida ativa deve conter os requisitos ali presentes, que são os elementos necessários para que o contribuinte tenha oportunidade de defesa, em conformidade com os princípios da ampla defesa e do contraditório, sendo desnecessária a juntada do processo administrativo.

Em decorrência, é do executado o ônus processual de ilidir a presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa, demonstrando eventual vício no referido título executivo ou que o crédito nele descrito seja indevido.

***"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. INSS. MÉDICOS CONTRATADOS COMO AUTÔNOMOS. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA NÃO ILIDIDA. SENTENÇA REFORMADA.***

*1. O artigo 19 da Lei nº 8.870/94 que exige o depósito do valor da dívida está com a eficácia suspensa por força da medida cautelar deferida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal na ADIN 1074-94/DF.*

*2. A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Artigo 204 do CTN e artigo 3º da LEF.*

3. A presunção relativa da inscrição deve ser combatida por prova em contrário inequívoca, clara e evidente, não bastando o executado alegar a inexistência do fato gerador ou afirmar que houve a realização do pagamento.
4. Nos termos do artigo 195 da Constituição Federal, em sua redação original, considerando que a dívida é anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, a Seguridade Social será financiada, entre outras fontes, por recursos provenientes das contribuições sociais dos empregadores incidentes sobre a folha de salários dos empregados.
5. Empregado é toda pessoa física que presta serviços de natureza contínua a empregador, sob dependência deste e mediante salário. Autônomo é a pessoa física que exerce, por conta própria, atividade econômica de natureza urbana, com fins lucrativos ou não. Artigo 3º da CLT.
6. A figura do autônomo é diversa da do empregado pela ausência de subordinação.
7. Na situação em apreço, apenas os profissionais contratados como "autônomos" trabalham no hospital, permitindo concluir que sem eles o hospital não funcionaria.
8. Os médicos foram contratados para exercer a própria atividade-fim do estabelecimento, o que, por si só, configura a relação empregatícia.
9. Os médicos prestam os serviços de assistência médica de forma permanente nas dependências do apelante, devendo obedecer a certos horários, conforme se depreende das cláusulas do convênio firmado, o que conduz ao reconhecimento da existência de liame empregatício entre os médicos e a apelante, para fins de incidência de contribuição previdenciária sobre a remuneração.
10. Não há qualquer óbice para o reconhecimento do vínculo pela entidade autárquica para efeito de recolhimento de contribuição previdenciária, em razão do previsto no artigo 33 da Lei nº 8.212/91.
11. Matéria preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial providas. Inversão do ônus da sucumbência. Prejudicada a apelação da embargante.  
(TRF3 - PRIMEIRA TURMA - AC/SP - DJU DATA:31/08/2006 PÁGINA: 272, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO. RELAÇÃO DE EMPREGO. ACÓRDÃO COMBATIDO FIRME NO EXAME DOS ELEMENTOS FÁTICO-PROBATÓRIOS DOS AUTOS. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 83/STJ.

1. Cuida-se de recurso especial interposto por Simentall Indústria e Comércio de Ferramentas Ltda. contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região que considerou existente a relação de trabalho mantida entre a empresa recorrente e o Sr. Pedro Schiochet, em razão das circunstâncias fáticas apresentadas na lide e à luz da interpretação dos artigos 3º da CLT e 12, inciso I, da Lei nº 8.212/91, além de reconhecer que incumbe ao INSS, no exercício da atividade fiscalizadora, averiguar a ocorrência de fatos geradores, para efeito de aplicação da legislação tributária pertinente, conforme expresso no art. 33 da Lei nº 8.212/91.

Sustenta-se negativa de vigência do art. 3º da CLT de modo que não restaram caracterizados os elementos necessários para verificação da existência de relação empregatícia, na espécie, sendo, portanto, necessária a desconstituição do crédito tributário em discussão.

Quanto ao dissídio pretoriano, afirma que o acórdão atacado deu interpretação divergente ao art. 33 da Lei nº 8.212/91, colacionando julgados do TRF da 2ª Região, com entendimento no sentido de que ao INSS é vedado o reconhecimento da existência ou inexistência de vínculo empregatício. Sem contra-razões, conforme certidão de fl. 216.

2. O panorama formado no âmbito do processado revela que a análise do recurso especial, no que toca à negativa de vigência do art. 3º da CLT exige, para a formação de qualquer conclusão, que se reexamine a prova dos autos, tendo em vista a conclusão do aresto combatido de que restou configurada a relação de emprego pela fiscalização realizada pelo INSS.

3. Entendendo configurada a relação de emprego quando da fiscalização realizada pelo INSS, entre a empresa ora recorrente e o Sr. Pedro Schiochet, a Corte de origem, examinou o contexto fático apresentado nos autos, situação que impede a apreciação do inconformismo em face do verbete Sumular nº 07/STJ.

4. Quanto ao dissenso pretoriano colacionado acerca da interpretação do art. 33 da Lei nº 8.212/91, o acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento jurisprudencial desta Corte: "A fiscalização do INSS pode autuar empresa se esta deixar de recolher contribuições previdenciárias em relação às pessoas que ele julgue com vínculo empregatício. Caso discorde, a empresa dispõe do acesso à Justiça do Trabalho, a fim de questionar a existência do vínculo."

(REsp 236.279-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 20/3/2000). De igual modo: (REsp 515821/RJ, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 25/04/2005)

5. Aplicação da Súmula nº 83/STJ: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

6. Recurso especial não-conhecido.

(STJ - RESP 837636/RS - DJ DATA:14/09/2006 PÁGINA:281, MINISTRO JOSÉ DELGADO)

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. PAGAMENTOS FEITOS DIRETAMENTE AOS EMPREGADOS. PROVA INEQUÍVOCA. JUSTIÇA DO TRABALHO. 1. O pagamento do FGTS feito diretamente aos empregados, no contexto de reclamatória trabalhista ou por ocasião da rescisão do contrato de trabalho, é medida que vem sendo admitida na jurisprudência, mas unicamente para o efeito de eximir a empresa do dever de efetuar novamente o pagamento. 2. Não se sustenta a alegação apresentada nas razões de apelação de que não é possível o pagamento direto ao trabalhador após a alteração do art. 18 da Lei nº 8.036/90 pela Lei nº 9.491/97. em que pese a atual orientação do STJ seja no sentido de que, após a entrada em vigor da Lei nº 9.491/97, os valores de FGTS pagos pelo empregador diretamente ao empregado, por ocasião da rescisão do contrato de trabalho, não podem ser deduzidos do total exigido na execução fiscal, não deve prevalecer essa orientação se o pagamento foi comprovadamente efetuado por meio da Justiça do Trabalho, visto que a alteração da legislação não modifica o fato de que se estaria cobrando em duplicidade esse crédito. Precedente deste Tribunal. 3. No caso em comento, foram juntadas fotocópias de reclamatórias trabalhistas e acordos homologados na Justiça do Trabalho, assim como recibos de quitação dos montantes pleiteados, que demonstram que houve o pagamento de verbas relativas ao FGTS de alguns empregados. Dessa maneira, considerando a efetiva comprovação desses pagamentos, devem ser excluídos do montante exequendo os valores referentes às contribuições ao FGTS em relação aos empregados nominados na fundamentação. 4. Apelação improvida."

(TRF-4ª REGIÃO, AC 50001559020114047110, Relator JOEL ILAN PACIORNIK, PRIMEIRA TURMA, v.u., decisão 12/06/2013, D.E. 13/06/2013)

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. PAGAMENTOS DIRETOS AOS TRABALHADORES EM RAZÃO DE ACORDOS HOMOLOGADOS PELA JUSTIÇA DO TRABALHO. DEDUÇÃO. ADMISSIBILIDADE. MULTA. EXIGIBILIDADE. ENCARGO PREVISTO NO ART. 2º, §2º, DA LEI 8.844/94. 1. Se o empregador efetuou o pagamento dos valores relativos ao FGTS diretamente aos trabalhadores, em virtude de acordos firmados perante a Justiça do Trabalho, deve haver dedução desses valores do débito originário. 2. A teor do art. 23, §1º, I, da Lei nº 8.036/90, não depositar mensalmente o percentual referente ao FGTS, constitui infração. 3. Ainda que os valores relativos ao FGTS dos trabalhadores tenham sido efetivamente pagos, a multa é devida. 4. O FGTS é uma poupança aberta pelo empregador em nome do trabalhador que funciona como uma garantia para protegê-lo em cumprimento das regras que regulam o Fundo, regras essas que possuem cunho social. Para que isso seja possível, as empresas devem seguir rigorosamente as disposições legais. 6. A conduta infracional deve ser punida para evitar sua repetição. Não pode o Poder Judiciário, sem base legal, exonerar o empregador do recolhimento da multa, em prejuízo do sistema que instituiu o FGTS. Enfraquecer o controle sobre esse Fundo é altamente prejudicial aos interesses da sociedade. Quanto maior a sua solidez, maior será o benefício para todos. 7. É devido o encargo previsto no art. 2º, §2º, da Lei 8.844/93, pois necessário para custear a cobrança do FGTS."

(TRF-4ª REGIÃO, AC 200572140001510, Relator JORGE ANDRADE MAURIQUE, PRIMEIRA TURMA, decisão 03/02/2010, v.u., D.E. 23/02/2010)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NÃO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS PERICIAIS. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ABANDONO DA CAUSA. ART. 267, III E IV DO CPC. INOCORRÊNCIA. DÉBITOS RELATIVOS AO FGTS. PARCELAS PAGAS DIRETAMENTE AOS EMPREGADOS. DEMONSTRAÇÃO. EXCLUSÃO DO DÉBITO EXECUTADO. POSSIBILIDADE. EXCESSO DE EXECUÇÃO. NÃO COMPROVADO. - A extinção do processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, III, do CPC é condicionada à intimação da parte para, em 48 horas, suprir a falta (art. 267, parágrafo 1º), o que não ocorreu no caso dos autos. - De todo modo, o não pagamento dos honorários periciais não caracteriza abandono da causa (art. 267, III, DO CPC), visto que tal omissão não acarreta qualquer óbice ao andamento do feito, capaz de impedir a apreciação do mérito da causa - "Se o autor deixa de produzir determinada prova requerida, como, v. g., a perícia, não implementando o pagamento das custas, o juiz não deve extinguir o processo mas, antes, apreciar o pedido sem a prova, infligindo ao suplicante o ônus pela não-produção daquele elemento de convicção.", consoante as regras do art. 333 do CPC" (RESP 704230/RS, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 02.06.2005). - Anulada a sentença que extinguiu o feito sem resolução do mérito, impõe-se a análise das demais questões trazidas nos embargos à execução, por força do art. 515, parágrafo 3º do CPC. - É reiterado o entendimento jurisprudencial de que havendo rescisão do contrato de trabalho, o valores devidos a título de FGTS comprovadamente pagos aos empregados através de acordo na Justiça do Trabalho devem ser abatidos do débito cobrado através de execução fiscal. Precedentes do eg. STJ. Procedência dos embargos nesta parte. - O excesso de execução seria apurado pela perícia cuja realização foi reiteradamente pelo juízo de primeira instância. Ao não implementar o pagamento dos honorários periciais, a apelante descumpriu o ônus que lhe foi atribuído pelo art. 333, I, do CPC, não havendo como se reconhecer o alegado excesso. - Apelação provida para anular a sentença que extinguiu o processo sem resolução do mérito e, prosseguindo o exame dos embargos, julgá-los procedentes em parte."

(TRF-5ª REGIÃO, AC 200984000056850, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO WILDO, SEGUNDA TURMA, decisão 15/02/2011, v.u., DJE 24/02/2011, página 506)

Na situação em apreço, segundo a conclusão do contador judicial, acolhida pela r. sentença combatida, a parte

embargante logrou comprovar apenas o cumprimento parcial da obrigação para com o FGTS.

A r. sentença com base no trabalho do *expert*, entendeu que devem ser abatidos os pagamentos efetuados pela embargante (recorrida) e declarou o pagamento parcial do débito, remanescendo o valor de R\$ 28.339,46, até 12/12/2001.

No que se refere à ex-empregada Vandeneia de Freitas, a cópia da inicial da reclamação trabalhista (fls. 223/230) revela que não houve o depósito fundiário em sua conta vinculada do FGTS nos períodos de 08/94, 06/95 e 07/95, 10/95 a 06/95 e 07/95, 10/95 a 06/95, 07/96 a 03/97 e 05/97 até a demissão, que se efetivou em 24/03/99.

Carreado aos autos a cópia do auto de penhora (fl. 233) concernente aos autos da reclamação trabalhista, para pagamento da importância de R\$ 10.501,58 à ex-funcionária da embargante.

O documento de fl. 234 confirma a efetivação da penhora e a transferência para a Caixa Econômica Federal, em conta judicial à disposição do Juízo, do valor de R\$ 10.545,73, correspondente ao saldo da conta da conta existente em nome da executada (embargante).

Em relação ao ex-funcionário Luiz Pereira Tangerino Júnior, os documentos de fls. 307/327 evidenciam que houve o cumprimento do acordado no Termo de Conciliação entre empregador e empregado, no tocante às verbas rescisórias nas quais consta o saldo do FGTS no montante de R\$ 3.630,33 (três mil seiscentos e trinta reais e trinta e seis centavos).

Referentemente ao ex-funcionário Sebastião Marcos Barbirato, os documentos de fls. 24, 45 e 71 dão conta de que a empresa arcou com o recolhimento e pagamento do FGTS, precipuamente do que se verifica do Guia de Recolhimento Rescisório do FGTS expedido pela CEF (fl. 45).

Quanto ao ex-empregado José Wilson Pinto, no laudo do *expert* judicial apontado que o FGTS foi pago após a notificação, contudo, não considerado pela fiscalização.

Rememora-se que na r. sentença asseverado no que tange aos abatimentos, *os pagamentos efetuados, ainda que após a notificação, devem ser computados, sob pena de locupletamento.* Entendimento esse não ilidido pela apelante.

Importante destacar que a Contadoria do Juízo igualmente detectou no que diz à situação dos ex-empregados Vandeneia de Freitas, Luiz Pereira Tangerino Júnior e Sebastião Marcos Barbirato, os pagamentos realizados após a notificação e não considerados pelo agente fiscalizador.

O parecer do contador Judicial deve ser acolhido, tendo em vista sua equidistância das partes e, conseqüentemente, sua imparcialidade na elaboração do laudo e, ainda, diante da presunção de que observou as normas legais pertinentes ao caso concreto.

Nesse sentido, transcrevo julgado da Primeira Turma deste Tribunal:

*"FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANOS ECONÔMICOS. EXECUÇÃO. LAUDO DA CONTADORIA JUDICIAL ATESTANDO CORREÇÃO DOS CÁLCULOS DA CEF. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.*

*1. A contadoria judicial prestou informações no sentido de que os cálculos apresentados pela parte autora estavam em discordância com a decisão exequenda e que, por outro lado, os depósitos realizados pela Caixa Econômica Federal na conta fundiária dos exequentes foram feitos em montante superior ao devido.*

*2. Sob o manto do princípio do livre convencimento motivado, assim como o MM. Juízo a quo, entendo que a contador ia judicial é órgão auxiliar do Juízo e detentor de fé-pública, razão pela qual reputo correto o parecer e os cálculos por ela apresentados.*

*3. Não procede a alegação formulada pelos apelantes no sentido de que os juros de mora foram computados a partir do trânsito em julgado, tendo em vista que os cálculos apresentados pela contadoria judicial indicam claramente os juros moratórios a partir da citação, bem como que os juros moratórios devem ser aplicados na base de 1% (um por cento) ao mês, uma vez que a presente ação foi ajuizada e a decisão exequenda transitou em julgado na vigência do Código Civil de 1916, que fixava os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano.*

*4. Recurso não provido.*

*(AC 96.03.073444-6, 1ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Vesna Kolmar, J. 09/02/2010, DJF3 CJI 24/02/2010, pág. 60)*

Indubitável que após a entrada em vigor da Lei 9.491/97 há uma vedação legal de pagamento do FGTS diretamente ao empregado em acordo realizado perante a Justiça do Trabalho. Os depósitos devem ser feitos na conta vinculada do trabalhador, até para que a CEF, agente gestor do fundo, possa exercer o controle sobre a regularidade dos depósitos.

Entretanto, os acordos trabalhistas celebrados perante a Justiça do trabalho, devem ser descontados do montante cobrado pela Administração, considerando que, em se tratando de condenação judicial, a embargante não tinha como se esquivar do pagamento, não podendo agora ser punida com a exigência de novo recolhimento, sob pena de duplicidade de cobrança e, em decorrência, ocasionando o enriquecimento ilícito, vedado no ordenamento jurídico pátrio. Nesse sentido colaciono o julgado desta Corte:

*"EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. PAGAMENTO DIRETO AO*

*EMPREGADO EM ACORDO TRABALHISTA. ABATIMENTO DOS VALORES PAGOS. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO PELO DÉBITO REMANESCENTE. I - O pagamento do FGTS direto ao empregado em ação e acordo trabalhistas não desnatura a presunção de liquidez e certeza da CDA, consoante remansosa Jurisprudência dos EE. Tribunais. II - Contudo, os valores comprovadamente pagos devem ser abatidos do valor executado, mediante simples cálculo aritmético, sob pena de duplicidade de quitação e do enriquecimento ilícito vedado pelo Direito, devendo a execução fiscal prosseguir até a quitação integral da dívida remanescente, com os seus devidos acréscimos legais. III - Em razão da parcial procedência da exceção de pré-executividade, as despesas e os honorários advocatícios serão distribuídos e compensados proporcionalmente entre as partes, posto se cuidar de sucumbência recíproca (CPC, art. 21). A hipótese de isenção de honorários, nas ações entre o Fundo e os titulares das contas vinculadas (art. 29-C da Lei nº 8.036/90) não se confunde com a situação dos autos, que trata de execução fiscal contra empresa que deixou de recolher o FGTS de seus trabalhadores. IV - Apelação parcialmente provida."*

*(AC 00267967220064039999, Relator JUIZ CONVOCADO NELSON PORFÍRIO, JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA B, v.u., e-DJF3 Judicial 1 data: 06/09/2011, página 365)*

Já o acordo entabulado pelo empregador (embargante) e o ex-empregado Luiz Pereira Tangerino Júnior perante o Núcleo Intersindical de Conciliação Prévia de Porto Ferreira, tem amparo legal na Consolidação das Leis do Trabalho, que regula em seu artigo 625- alíneas "A", "B", "C", "D", "F", "G" e "H", que regulam as COMISSÕES DE CONCILIAÇÃO PRÉVIA.

Destaca-se o art. 625-E da CLT:

*"Art. 625-E. Aceita a conciliação, será lavrado termo assinado pelo empregado, pelo empregador ou seu preposto e pelos membros da Comissão, fornecendo-se cópias às partes.*

*Parágrafo único. O termo de conciliação é título executivo extrajudicial e terá eficácia liberatória geral, exceto quanto às parcelas expressamente ressalvadas."*

Do dispositivo legal, em que pese a alegação da recorrente de que a comissão não pode transigir sobre o percentual devido a título de FGTS, não há óbice nesse sentido. Trago à colação o aresto a seguir:

*"ADMINISTRATIVO. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. FGTS. SENTENÇAS ARBITRAIS. Se a legislação trabalhista permite que uma comissão prévia, entre parcial e privado, reconheça a existência de situação trabalhista que autorize o levantamento do FGTS, como a demissão sem justa causa, com maior razão se deverá admitir reconhecimento equivalente quando oriundo de entes presuntivamente imparciais e privados como os tribunais arbitrais."*

*(TRF4-REGIÃO, APELREEX 200870000176980, Relator VALDEMAR CAPELETTI, decisão 09/09/2009, v.u., D.E. 21/09/2009, D.E. 21/09/2009)*

Por fim, como ambas as partes decaíram de parte do pedido, os honorários devem ser reciprocamente compensados, *ex vi* do art. 21 do CPC, onde cada parte arcará com os honorários de seu patrono.

Com tais considerações, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

P. I.

Oportunamente remetam-se os autos ao Juízo recorrido.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007372-58.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.007372-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : VINICIUS GABRIEL MARTINS DE ALMEIDA e outro  
APELADO : DIRCE RAGAZINI GOMES espolio  
REPRESENTANTE : SUELI APARECIDA GOMES

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a r. sentença de fl. 43, do Juízo da 2ª Vara Federal de São José dos Campos/SP, que julgou extinta a ação monitória, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI c.c. o art. 598, ambos do Código de Processo Civil, diante da inércia da parte autora em promover os atos necessários ao prosseguimento do feito.

Em suas razões de recurso (fls. 45/54), a Caixa alega, primeiramente, que estão presentes os pressupostos processuais e que o feito foi, de fato, extinto com base no inciso III, do art. 267, do CPC, pelo que seria necessária sua intimação pessoal.

Sem contrarrazões.

É o relatório do essencial.

## DECIDO

Assiste razão à autora.

Conquanto intimada, pela imprensa oficial (fl. 35), a parte não se manifestou quanto ao requerimento das providências necessárias ao regular prosseguimento do feito.

Assim figuraria, neste caso, a aplicação do artigo 267, inciso III, do Código de Processo Civil, que prevê, *in verbis*:

*"267. extingue-se o processo, sem resolução do mérito:*

*(...)*

*III - quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias;"*

Ainda, nos termos do §1º, do mesmo artigo, a parte deve ser intimada pessoalmente para suprir a falta dos referidos atos, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, antes de declarada sua extinção.

Pela análise dos autos, entretanto, verifica-se que a necessária intimação pessoal não foi determinada, devendo, por essa razão ser anulada a sentença extintiva a fim de se intimar pessoalmente a Caixa Econômica Federal - CEF a promover os atos necessários ao regular andamento do feito.

Insta observar que a realização da intimação da autora não depende de provocação da parte adversa, mas decorre do princípio do impulso oficial do processo, que autoriza o Juiz proceder de ofício os atos necessários para a prestação jurisdicional.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu neste sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. LOCAÇÃO. REVISIONAL DE ALUGUÉIS. PROCESSO CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ABANDONO DE CAUSA. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE.*

*1. Para a extinção do processo, fundada no abandono de causa, é necessária a intimação pessoal da parte para suprir a falta em 48 (quarenta e oito horas).*

*2. Se no prazo conferido para a providência de promover a citação dos réus remanescentes, a parte buscou promover o andamento do feito, ainda que de forma distinta da determinada pelo juízo, não há que se falar em desinteresse, o que consiste em mais um motivo determinante quanto à necessidade de observância do disposto no artigo 267, § 1º, do CPC.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(AGRESP 1154095, 6ª Turma, Rel. Desembargador Convocado do TJ/CE Haroldo Rodrigues, DJ 20/09/2010); "PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ABANDONO DE CAUSA. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 267, § 1º, DO CPC.*

*1. O abandono de causa é impresumível, porquanto gravemente sancionado com a extinção do feito sem resolução do mérito (art. 267, III, do CPC).*

*2. Incorreto, pois, afirmar que o protocolo de petição com matéria estranha à providência que fora determinada denota desinteresse no processamento da demanda - mormente quando o peticionário veicula pretensão de remessa dos autos ao STF, com base no reconhecimento judicial de incompetência absoluta para julgar a Ação Rescisória.*

*3. O fato de o recorrente deixar de providenciar a regularização do pólo passivo no prazo assinalado pela autoridade judicante não exclui a observância obrigatória do art. 267, § 1º, do CPC, isto é, a intimação pessoal para que a falta seja suprida no prazo de 48 horas, sob pena de extinção do processo.*

*4. Recurso Especial provido."*

*(RESP 513837, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ 31/08/2009).*

Ante o exposto, nos termos de artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o retorno dos autos à origem, com o regular prosseguimento do feito, na forma acima fundamentada.

P.I. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042046-19.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.042046-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : RUBENS RUI CALZETA  
ADVOGADO : ROSELI DOS SANTOS FERRAZ VERAS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
INTERESSADO : EMPRESA AUTO ONIBUS VILA CARRAO LTDA  
No. ORIG. : 00420461920074036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela União Federal (Fazenda Nacional) em face de r. sentença exarada em 12 de março de 2009 (fls. 194/203), que julgou procedentes os embargos à execução para *"para reconhecer a ilegitimidade passiva ad causam do embargante Rubens Rui Calzeta para figurar no pólo passivo da execução fiscal nº 00.0279883-2, desconstituindo a penhora que recaiu sobre seus bens, identificados no mandado 6129/07."* A Fazenda Nacional foi condenada ao arcar com honorários advocatícios a favor do embargante, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais). A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Opostos embargos de declaração pela parte embargante (fls. 208/210), não foram acolhidos (fls. 212/214).

Alega a apelante, em apertada síntese, que ainda que não configure a falência hipótese de dissolução irregular da sociedade, não se afasta a responsabilidade dos diretores e administradores, mesmo que posteriores ao fato gerador, pelo débito exequendo, conforme a legislação específica que regula a matéria. Prequestiona ***"os artigos 20 da Lei 5.107/66, artigo 23, da Lei nº 8.036/90, artigo 86, da Lei 3.807/60, a antiga Lei Orgânica da Previdência Social, e artigo 21 parágrafo 2º, incisos I e V; Lei nº 7.839/89, c/c artigos 144, 153, 154, 158, em especial parágrafo 4º, todos da Lei 6.404/76 e artigo 10 do Decreto 3.708/1919, artigos 3º, 9º, 10, 448 E 449, todos da CLT, e artigos 5º, incisos XXII e LIV, e 7º, inciso III, da Constituição Federal."*** Requer o provimento do recurso a fim que sejam julgados improcedentes os embargos opostos, ***"confirmando a responsabilidade do embargante e determinado o normal prosseguimento do feito executivo correlato, inclusive, com atos construtivos em face do patrimônio de Rubens Rui Calzeta."*** O apelo foi instruído com a "Consulta Saldo da Inscrição de Dívida" de fl. 232.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve Relatório.

DECIDO.

A apelação e a remessa oficial não merecem provimento.

Os embargos à execução colimam a exclusão de RUBENS RUI CALZETA do pólo passivo da Execução Fiscal nº 00.0279883-2, na qual a União Federal (Fazenda Nacional) visa o recebimento de contribuições do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço referente ao período de 1977 a 1979.

De acordo com a Súmula 353 do Superior Tribunal de Justiça, as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Os precedentes que ensejaram a edição da referida súmula, na verdade, não discorrem sobre a incidência, em

casos tais, do artigo 4º, §2º, da Lei nº 6.8030/80, que assim dispõe:

*"Art.4º. A execução fiscal será promovida contra:*

*(...) omissis*

*§2º. À Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial".*

Da exegese legislativa extrai-se que a despeito de a contribuição ao FGTS não envergar natureza jurídica de tributo, os regramentos relativos à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil ou comercial estendem-se à Dívida Ativa da Fazenda Pública, seja qual for a sua origem.

Nessa medida, conquanto seja negada a natureza tributária da contribuição ao FGTS, na esteira da Súmula 353 do Superior Tribunal de Justiça, não há como negar que se trata de dívida não tributária, por força do contido no artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64, *verbis*:

*"Art. 39. (...)*

*§ 1º - (...)*

*§ 2º - Dívida Ativa Tributária é o crédito da Fazenda Pública dessa natureza, proveniente de obrigação legal relativa a tributos e respectivos adicionais e multas, e Dívida Ativa não Tributária são os demais créditos da Fazenda Pública, tais como os provenientes de empréstimos compulsórios, contribuições estabelecidas em lei, multa de qualquer origem ou natureza, exceto as tributárias, foros, laudêmos, alugueis ou taxas de ocupação, custas processuais, preços de serviços prestados por estabelecimentos públicos, indenizações, reposições, restituições, alcances dos responsáveis definitivamente julgados, bem assim os créditos decorrentes de obrigações em moeda estrangeira, de subrogação de hipoteca, fiança, aval ou outra garantia, de contratos em geral ou de outras obrigações legais. (Incluído pelo Decreto Lei nº 1.735, de 20.12.1979)". g.n.*

Acresça-se que o artigo 4º, inciso V, da Lei 6.830/80 prevê a possibilidade de figurar no pólo passivo da execução fiscal o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias, ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas. Nesse sentido:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OCORRÊNCIA DE OMISSÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA DO FGTS - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA 'EX LEGE' DO SÓCIO - RECURSO PROVIDO PARA RECONHECER A LEGITIMIDADE DO SÓCIO - AGRAVO LEGAL PROVIDO. 1. Os embargos declaratórios somente podem ser utilizados quando houver no acórdão obscuridade, contradição ou omissão acerca de ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal e não o fez, isso nos exatos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil. 2. Assiste razão à embargante, pois efetivamente a decisão embargada não apreciou a questão à luz da legislação invocada pela União Federal. 3. Desde sua criação pela Lei nº 5.107/66 o FGTS foi cobrado por autarquia federal (Previdência Social, em nome do BNH - artigo 20) e depois pela própria União ainda que através de delegação à CEF (Leis ns. 8.096/90 e 8.844/94). Assim sendo, o FGTS legalmente é Dívida-Ativa não-tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64). Para cobrança executiva desses créditos incide a Lei nº 6.830/80 (artigo 1º), cujo artigo 2º torna imune de dívidas que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixando claro que "qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º - União, Estados, Distrito Federal, municípios e autarquias - será considerado dívida ativa da Fazenda Pública". No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial" (destaque - § 2º do artigo 4º). Dentre essas regras acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN). O simples não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores desde o artigo 2º da Lei nº 5.107/66, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Assim, a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida não deriva de qualquer "natureza tributária" do FGTS - negada com acerto pelas Cortes Superiores - mas sim da imposição dessa responsabilidade à conta do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como dívida ativa da Fazenda Pública, caso do FGTS, conforme o artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64. 4. Embargos de declaração de fls. 123/132 providos para reconhecer a legitimidade passiva do sócio. Agravo de legal provido. Multa afastada. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI 00075784320104030000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2012)*

*"TRIBUTÁRIO. FGTS. EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA INDIVIDUAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA.*

*Embora as contribuições ao FGTS não possuam natureza tributária, incidem as disposições do CTN, relativas à*

*responsabilidade, nas execuções fiscais, por força da Lei nº 8.036/90 e do disposto nos arts.2º, §1º e 4º,§2º, da Lei nº 6.830/80 (...)"*

*(TRF4º Região, AgAI 2002.04.01.012785-6/RS, Rel.Des. Wellington M.de Almeida, DJU 23.05.2002).*

Nessa esteira de entendimento, ainda que não se aplique o artigo 135 do Código Tributário Nacional à execução fiscal de contribuições para o FGTS, por não se tratar de crédito de natureza tributária, é possível responsabilizar o sócio por dívidas oriundas do não recolhimento de contribuições para o FGTS, de acordo com o disposto no artigo 23, §1º, I, da Lei 8.036/90, *verbis*:

*"Art. 23.(...) omissis*

*§1º. Constituem infrações para o efeito desta lei:*

*I- não depositar mensalmente o percentual referente ao FGTS".*

O não recolhimento do FGTS, como obrigação legal dos empregadores, configura infração legal, conforme o art. 23, § 1º, I e V, da Lei 8.036/90.

Aliás, desde o advento da Lei 5.107/66 - que instituiu o FGTS - as empresas são obrigadas a depositar nas contas de seus empregados, até o dia 20 de cada mês, 8% da sua remuneração, o que equivale a dizer que o não recolhimento do FGTS já era considerado infração legal desde 1966.

Pois bem, ainda que não tenha o crédito do FGTS a natureza tributária, ao FGTS - dívida ativa não tributária (art. 39, § 2º, Lei 4.320/64) - já que a sua cobrança se faz "ex lege" nos termos da Lei 6.830/80, aplica-se a regra do art. 135 do CTN, por força de remissão expressa da norma do § 2º, art. 4º, da Lei 6.830/80, conforme já dito.

O mesmo se dará quando constada a dissolução irregular da pessoa jurídica inadimplente, porquanto o que determina a legitimidade do sócio para figurar no pólo passivo é a presença dos requisitos previstos no artigo 50 do Código Civil, o qual enseja a desconsideração da personalidade jurídica em relação aos sócios.

Portanto, o não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores, configura infração de lei, e a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida deriva da imposição dessa responsabilidade, nos moldes do artigo 4º, §2º, da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como dívida ativa da Fazenda Pública, caso do FGTS, a teor do artigo 39, §2º, da Lei nº 4.320/64.

A falta de pagamento de tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarrete a responsabilidade subsidiária do sócio. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa. (REsp nº 1.101.728/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, ju. 11.03.2009, DJe 23.03.2009).

O sócio deve responder pelos débitos fiscais do período em que exerceu a administração da sociedade apenas na hipótese de restar provado que agiu com dolo ou fraude e exista prova de que a sociedade, em razão de dificuldade econômica decorrente desse ato, não pôde cumprir o débito fiscal (EAg nº 494.887/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Humberto Martins, j. 23.04.2008, DJe 05.05.2008).

Na hipótese dos autos, conclui-se que não é possível imputar ao embargante (sócio) o ônus de provar a sua não responsabilidade, pois não há qualquer prova de que tenha sido apurada administrativamente a prática de ilícito por ele.

Ademais, denota-se que o recorrido Rubens Rui Calzeta foi admitido como sócio na empresa "AUTO ÔNIBUS VILA CARRÃO LTDA", em 1º/11/1983 (fls. 66/68) e se retirou da sociedade da empresa "AUTO ÔNIBUS SÃO MATEUS LTDA", nova denominação da empresa por força de alteração de contrato social, em 1º de julho de 1984 (fls. 72/74).

Os períodos em cobro remontam aos anos de 1977 a 1979, época em que o embargante não exercia a administração da sociedade.

Assente na jurisprudência pátria de que o sócio deve ser responsabilizado se a obrigação decorre de fato gerador contemporâneo ao seu gerenciamento. Cito os seguintes arestos:

***"TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO POR DÍVIDA DA SOCIEDADE LIMITADA. REQUISITOS NECESSÁRIOS. PRECEDENTES.***

***- O SÓCIO-GERENTE DE UMA SOCIEDADE LIMITADA É RESPONSÁVEL, POR SUBSTITUIÇÃO, PELAS OBRIGAÇÕES FISCAIS DA EMPRESA A QUE PERTENCERA, DESDE QUE ESSAS OBRIGAÇÕES TRIBUTÁRIAS TENHAM FATO GERADOR CONTEMPORÂNEO AO SEU GERENCIAMENTO, POIS QUE AGE COM VIOLAÇÃO A LEI O SÓCIO-GERENTE QUE NÃO RECOLHE OS TRIBUTOS DEVIDOS.***

***- PRECEDENTES DA CORTE.***

***- RECURSO CONHECIDO E PROVIDO."***

***(STJ, REsp 33681/MG, Relator Ministro Cesar Asfor Rocha, Primeira Turma, j. 04/04/1994, v.u., DJ 02/05/1994, p. 9968)***

***"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. HIPÓTESES TAXATIVAS. MATÉRIAS PASSÍVEIS DE SEREM CONHECIDAS EX OFFICIO***

PELO JUÍZO. INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO. ART. 135, INC. III DO CTN. INFRAÇÃO À LEI, AOS ESTATUTOS E AO CONTRATO SOCIAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL. CAPACIDADE DO AGENTE. CONTEMPORANEIDADE À OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR. MERO INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA NÃO CONSTITUI OFENSA À LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA. - É indeclinável que a exceção de pré-executividade pode ser oposta independentemente da interposição de embargos à execução, sem que esteja seguro o juízo. No entanto, não é a arguição de qualquer matéria de defesa que autoriza o enquadramento da questão no âmbito da exceção de pré-executividade. Nem tampouco pode ser utilizada como substitutivo de embargos à execução. - Somente matérias que podem ser conhecidas de ofício pelo juiz é que autorizam o caminho da exceção de pré-executividade: condições da ação, pressupostos processuais, eventuais nulidades, bem como as hipóteses de pagamento, imunidade, isenção, anistia, novação, prescrição e decadência. - Cabimento, na situação em tela, da exceção de pré-executividade, posto a matéria deduzida diz respeito à ausência de legitimidade passiva "ad causam", o que se constitui condição da ação. - A responsabilidade do sócio é sempre subsidiária, pois se trata da denominada responsabilidade de terceiros, espécie de responsabilização por substituição, ou seja, de sujeição indireta posterior à ocorrência do fato gerador. - Neste caso, o sócio é subsidiariamente responsável pelas obrigações tributárias da empresa, sejam elas advindas de sua ação ou omissão, devendo ser pessoalmente citado para arcar com as despesas fiscais, caso não mais se encontrem recursos no patrimônio da sociedade, face os termos do artigo 134, VII, do Código Tributário. - Ainda, pode sócio, gerente ou administrador ser pessoalmente responsabilizado por ato que constitua infração à lei ou configure excesso de poderes na administração, nos termos do artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional. - **Para a tipificação das ações atentatórias, imprescindível se faz a capacidade do agente para a prática das condutas e que as obrigações fiscais decorram de fatos geradores contemporâneos ao seu gerenciamento ou à sua participação na sociedade.** - O mero inadimplemento da obrigação tributária não constitui infração à lei, sendo necessário, para a sua configuração, o ato intencional dos sócios tendente a burlar à lei tributária, tais como a não localização da empresa executada, sua dissolução irregular ou, ainda, a ausência ou insuficiência de bens passíveis de penhora. - No presente caso, a dívida está garantida através de penhora de bem da sociedade, avaliado em montante muito superior ao valor da dívida cobrada, portanto não está caracterizada qualquer uma das hipóteses legais acima elencadas, não enseja a inclusão do sócio no pólo passivo. - Agravo de instrumento a que se dá provimento, restando prejudicado o agravo regimental." (Agravo de Instrumento nº 200503000050278, Relator Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 11/07/2005, v.m., DJU Data: 10/05/2006, página: 249) (g.n.)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. INCLUSÃO DOS CO-RESPONSÁVEIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DE QUE AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DEU-SE NO PERÍODO EM QUE OS SÓCIOS FIGURAVAM NO CONTRATO SOCIAL.

1. A sociedade empresária executada foi autuada em decorrência da ausência de depósito, nas épocas próprias, em conta vinculada, da importância correspondente à remuneração paga ao empregado, optando ou não pelo regime do FGTS.
2. Desse modo, tratando-se de contribuições ao fgts, aplica-se o procedimento de execução fiscal (Lei nº 6.830/80).
3. Ocorre que, apesar da execução obedecer aos ditames da Lei nº 6.830/80, de acordo com precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, os valores das contribuições devidas ao FGTS não têm natureza tributária, afastando-se, por conseguinte, a incidência da norma prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional.
4. Não obstante, em se tratando a executada de Sociedade Limitada e o débito constituído na vigência do Decreto nº 3.708, de 10.01.1919, aplica-se, ao caso vertente, o seu artigo 10, que preceituava que os sócios gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contrahidas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidaria e illimitadamente pelo excesso de mandato e pelos actos praticados com violação do contracto ou da lei.
5. Vê-se que, para a responsabilização dos sócios pelas dívidas da sociedade, basta a comprovação, entre outras hipóteses, da ocorrência de infração à lei.
6. Ora, o parágrafo 1º do artigo 23 da Lei n.º 8.036/90, com redação dada pela Medida Provisória n.º 2.197-43, de 24.08.2001, dispõe que constituem infrações para efeito da referida lei, "não depositar mensalmente o percentual referente ao fgts, bem como os valores previstos no art. 18 desta Lei, nos prazos de que trata o § 6º do art. 477 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT"
7. Não bastasse, o Decreto n.º 99.684-90, ao consolidar as normas regulamentares do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, disciplinou em seu artigo 47 que constituem infração à supramencionada lei a falta de depósito mensal referente ao fgts.
8. Ocorre que para a configuração da responsabilidade do sócio é imprescindível que as obrigações decorram de fatos geradores contemporâneos ao seu gerenciamento. Compulsando os autos, verifico que a dívida refere-se ao período de 06/1990 a 01/1992 (fls. 25-26), enquanto o agravado - Fernando Bauer - passou a ocupar o cargo de sócio-gerente, assinando pela empresa, a partir de 08.07.1992 (fls. 82-84), é dizer, após a ocorrência dos fatos

geradores dos débitos em questão.

9. Agravo de instrumento que se nega provimento."

(Agravo de Instrumento nº 200703000290766, Relator Des. Fed. Luiz Stefanini, Quinta Turma, j. 18/04/2011, DJF3 CJI Data: 29/04/2011, página: 964)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008395-54.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.008395-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : IND/ E COM/ DE ESQUADRIAS METALICAS ZANQUETA LTDA massa falida e outros  
: JOSE LUCIO ZANQUETA  
: VIRGINIO ZANQUETA  
ADVOGADO : VICTOR ALEXANDRE ZILIOLI FLORIANO (Int.Pessoal)  
SINDICO : JOSE LUIZ FERREIRA DO VAL  
ADVOGADO : VICTOR ALEXANDRE ZILIOLI FLORIANO (Int.Pessoal)  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 99.00.00380-9 A Vr MIRASSOL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os Embargos à Execução Fiscal para reconhecer indevida a cobrança de juros moratórios após a decretação da falência da empresa embargante.

O apelante alega que é lícita a cobrança de juros em sede de feito falimentar, sendo que o seu pagamento deve ficar sujeito à arrecadação de numerário suficiente. Afirma, ainda, que a não incidência dos encargos moratórios é prerrogativa exclusiva da massa falida, não podendo se estender aos co-responsáveis.

Requer, assim, a incidência dos juros moratórios após a decretação da quebra, bem como que seja reconhecida a responsabilidade dos co-executados pelos encargos moratórios.

Com contrarrazões às fls. 85/85, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A multa moratória constitui penalidade que objetiva a punição do contribuinte, com o fim de desestimular que o tributo seja recolhido em tempo inoportuno. Após a decretação de falência, não há como ser exigida, eis que ficaria a cargo de terceiros, ou seja, dos demais credores da massa, em razão do exercício do direito de preferência, não se verificando qualquer ofensa ao artigo 150, § 6º, ou artigo 151, inciso III, da Constituição Federal/88 em razão da aplicação do artigo 23 da Lei de Falências.

Portanto, é indevida a cobrança de multa fiscal da massa falida, por possuir natureza de pena administrativa, nos termos das Súmulas 192 e 565 do E. STF.

Quanto aos juros de mora, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que são exigíveis até a decretação

da quebra e, após esta, ficam condicionados à suficiência do ativo da massa, sendo perfeitamente legítima a utilização da taxa Selic (artigo 124 da Lei 11.110/05). Precedentes: REsp 901.981/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 13.8.2008; REsp 868.487/MG, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 3.4.2008; ERESp 631.658/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJ de 9.9.2008. Neste sentido, os julgados do E. STJ e do E. TRF da 3ª Região:

*PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NOTÓRIA. ART. 208, § 2º, DO DECRETO-LEI 7.661/45. INAPLICABILIDADE. ÊXITO PARCIAL DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. RECURSO PROVIDO EM PARTE. 1. No âmbito da execução fiscal, bem como dos respectivos embargos à execução, é cabível a condenação da massa falida ao pagamento de honorários advocatícios, não se aplicando o disposto no art. 208, § 2º, do Decreto-Lei 7.661/45. A matéria é regida pelo art. 29 da Lei 6.830/80, combinado com o art. 187 do CTN. Precedentes. 2. No caso, a massa falida logrou êxito parcial nos embargos à execução, na medida em que o apelo especial foi provido para excluir a multa moratória e determinar que são devidos juros de mora anteriormente à decretação da quebra e, após esta, ficam eles condicionados à suficiência do ativo da massa para o pagamento do principal. 3. Havendo sucumbência recíproca, os honorários devem ser distribuídos proporcionalmente entre as partes, nos termos do art. 21 do CPC. 4. Recurso especial provido em parte. (RESP 200800289119 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1029150 - Relator Min. CASTRO MEIRA - STJ - SEGUNDA TURMA - DJE DATA:20/08/2010 - Data da Decisão 10/08/2010)*

*TRIBUTÁRIO. RECURSO REPETITIVO. REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. MULTA FISCAL. NÃO INCIDÊNCIA. JUROS DE MORA. ENCARGO DO DECRETO-LEI N. 1.025/69. POSSIBILIDADE. SÚMULA 400/STJ. I - Reapreciação da matéria, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil. II - À vista da dispensa contida no Parecer PGFN/CRJ n. 3.572/2002 e da Medida Provisória n. 2.180-35/01, a sentença proferida não está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório em relação à exclusão da multa moratória. Remessa oficial não conhecida nesse aspecto. III - São admissíveis os juros de mora anteriores à decretação da quebra, sendo que os posteriores à falência condicionam-se à suficiência do ativo, nos moldes do art. 26, do Decreto-Lei n. 7.661/45. IV - O encargo de 20% previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69 é devido na execução fiscal proposta contra a massa falida. Súmula n. 400 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. V - Remessa oficial conhecida parcialmente e provida. Apelação provida. (APELREE 200661820185246 - APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1297116 - Relatora Des. Fed. REGINA COSTA - TRF3 -SEXTA TURMA - DJF3 CJI DATA:10/08/2010 PÁGINA: 702 - Data da Decisão 29/07/2010).*

Ainda, merece reforma a parte da sentença que estendeu aos co-executados (sócios) os benefícios de exclusão da multa moratória e, por ora, dos juros posteriores à decretação da falência.

Tais benefícios só se aplicam à própria massa falida (devedora principal), já que o fato de a multa não ser exigível da massa não significa que a referida multa, ou mesmo os juros posteriores à falência, não sejam efetivamente devidos. Remanesce, pois, a responsabilidade dos co-executados (sócios) pela integralidade da dívida (principal + multa + juros), não se havendo de falar em pagamento dos juros em momento posterior ao pagamento do principal, inclusive.

Conclui-se que incumbe à UNIÃO elaborar novos cálculos, discriminando a parte relativa ao principal e correção monetária, a parte relativa à multa (que deverá ser excluída apenas com relação à massa falida), e a parte relativa aos juros moratórios posteriores à falência (cuja exigibilidade será postergada para depois da apuração da eventual suficiência do ativo da massa para o pagamento do principal).

Ressalte-se que, para os co-executados (sócios), a execução deve prosseguir com relação à totalidade da dívida (incluídos juros e multa).

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

SIDMAR MARTINS

Juiz Federal Convocado

2008.61.05.011941-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : BRANYL COM/ E IND/ TEXTIL LTDA e filia(l)(is)  
: BRANYL COM/ E IND/ TEXTIL LTDA filial  
ADVOGADO : SUZANA COMELATO e outro  
APELANTE : BRANYL COM/ E IND/ TEXTIL LTDA filial  
ADVOGADO : SUZANA COMELATO e outro  
APELANTE : BRANYL COM/ E IND/ TEXTIL LTDA filial  
ADVOGADO : SUZANA COMELATO e outro  
APELANTE : BRANYL COM/ E IND/ TEXTIL LTDA filial  
ADVOGADO : SUZANA COMELATO e outro  
APELANTE : BRANYL COM/ E IND/ TEXTIL LTDA filial  
ADVOGADO : SUZANA COMELATO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela impetrante contra a r. sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Piracicaba/SP, que julgou improcedente o pedido e denegou a segurança. Custas na forma da lei. Sem condenação em honorários advocatícios (Súmulas; 512 do STF e 105 do STJ).

Sustenta a apelante, em síntese, a ilegalidade da cobrança das contribuições previdenciárias incidentes sobre as importâncias pagas nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do funcionário doente ou acidentado (antes da obtenção do auxílio-doença ou auxílio-acidente; b) valores pagos a título de salário-maternidade; c) importâncias pagas a título de férias e adicional de férias de 1/3 (um terço), pois as importâncias acima são pagas em circunstâncias em que não há prestação de serviço, não se configurando, por consequência, a hipótese de incidência prevista no inciso I do artigo 22, da Lei nº 8.212/91.

Pleiteia a reforma da r. sentença, a fim de que seja reconhecido à impetrante o direito de não ser compelida ao recolhimento da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos em situações em que não há remuneração por serviços prestados (de modo efetivo ou potencial), quais sejam, os referentes aos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento dos empregados por doença ou acidentados (antes da obtenção do auxílio-doença ou do auxílio-acidente), bem como, a título de salário-maternidade, férias e adicional de férias de 1/3 (um terço) e, por consequência, seja assegurado o seu direito de efetuar a compensação, independentemente de autorização ou processo administrativo, dos valores indevidamente recolhidos a tais títulos nos últimos 10 (dez) anos (e eventualmente no curso da demanda) - com a incidência de correção monetária, e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a partir de cada recolhimento indevido, e taxa SELIC a partir de 01.01.96, ou subsidiariamente, com a aplicação dos mesmos índices de correção monetária e juros aplicados pela apelada quando da cobrança de seus créditos, com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, em especial, com as contribuições arrecadadas ao INSS, como as patronais incidentes sobre a folha de salários, sem as limitações do art. 170-A do CTN, dos artigos 3º e 4º da LC nº 118/2005 ou do § 3º do artigo 89 da Lei 8.212/91 (alterado pela Lei nº 9.129/95), afastando-se a aplicação das restrições presentes em qualquer outra norma legal ou infra-legal (como a IN MPS/SRP nº 3/2005); 2) seja determinado à apelada que se abstenha de obstar o exercício dos direitos em tela, bem como promover, por qualquer meio, administrativo ou judicial, a cobrança ou exigência dos valores correspondentes à contribuição em questão, afastando-se quaisquer restrições, autuações fiscais, negativas de expedição de Certidão Negativa de Débitos, imposições de multas, penalidades, ou, ainda, inscrições em órgãos de controle, como o CADIN. (fls. 78/104).

Contrarrazões pela apelada (fls. 114/124).

O Ministério Público Federal, por seu procurador, opinou pelo desprovimento do recurso da apelante (fls. 126/129).

É o relatório.

Decido com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Primeiramente, passo ao exame da matéria relativa ao prazo prescricional a ser aplicado na compensação.

Com efeito, em que pese entendimento pessoal anteriormente esposado em consonância com o decidido no Recurso Especial nº 1002932/SP, do C. Superior Tribunal de Justiça, em observância à decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, julgado sob a sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil, fixo o prazo prescricional em cinco anos da data do ajuizamento da ação, considerando que a mesma foi ajuizada posteriormente à entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/2005.

No mérito, a questão ora posta cinge-se à legalidade da contribuição previdenciária prevista no art. 22, inc. I e II, da Lei n.º 8.212/91, incidente sobre os valores pagos aos empregados nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento em virtude de acidente ou doença, bem como daqueles pagos a título de salário maternidade, férias e adicional de 1/3 de férias constitucional.

Para o exame da matéria se faz necessária a análise da natureza das verbas impugnadas, definindo o alcance das expressões salário e indenização.

A Emenda Constitucional nº 20/98 alterou a redação do inciso I, alínea *a*, do artigo 195, da Constituição Federal de 1988, que passou a dispor:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;

Por sua vez, o § 4º, do artigo 201, da Carta de 1988, anteriormente à Emenda Constitucional nº 20/98, dispunha que:

Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:

.....  
§ 4º - Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Depreende-se, ainda, da lição do i. Professor Amauri Mascaro Nascimento, na obra Curso de Direito do Trabalho (p. 451, Ed. Saraiva. 1992) que: "*Salário é a totalidade das percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento, quer retribuam o trabalho efetivo, os períodos de interrupção do contrato e os descansos computáveis na jornada de trabalho*".

Nesse sentido também o ensinamento do i. Professor Sérgio Pinto Martins: "Por isso salário é o conjunto de prestações fornecidas diretamente pelo empregador ao trabalhador em decorrência do contrato de trabalho, seja em função da contraprestação do trabalho, da disponibilidade do trabalhador, das interrupções contratuais, seja em função das demais hipóteses previstas em lei. De tudo que foi até aqui exposto, nota-se que o salário decorre da contraprestação do trabalho e de outras situações, mas desde que exista contrato de trabalho entre as partes."

Por outro lado, no que se refere à indenização, leciona que: "Indenização, ao contrário, não é resultante da prestação de serviços, nem apenas do contrato de trabalho. No Direito Civil, a indenização é decorrente da prática de um ato ilícito, da reparação de um dano ou da responsabilidade atribuída a certa pessoa. No Direito do

Trabalho, diz-se que há indenização quando o pagamento é feito ao empregado sem qualquer relação com a prestação dos serviços e também com as verbas pagas no termo de rescisão do contrato de trabalho" ('Direito da Seguridade Social', 19ª ed., Ed. Atlas, São Paulo, 2003)

Como o texto constitucional se refere a folha de salários e rendimentos do trabalho, deve-se concluir que não integram a base de cálculo do tributo em questão as verbas indenizatórias, uma vez que não têm natureza de contraprestação decorrente da relação de trabalho.

Nessa esteira, afasto o caráter indenizatório atribuído pela parte impetrante ao salário maternidade. O artigo 28 da Lei nº 8.212/91 prevê expressamente que tal verba integra o conceito de salário-contribuição e, conseqüentemente, a base de cálculo da exação.

Como bem fundamentado pelo E. Ministro Luiz Fux no Recurso Especial nº 529951/PR, publicado no Diário da Justiça de 19/12/2003: *"A exação referente à maternidade, originariamente cabia ao empregador, circunstância que revelava seu caráter salarial, constituindo obrigação trabalhista. Posteriormente, assumiu o seu ônus a Previdência Social, com a edição da Lei 6.136/74, seguindo tendência mundial, por sugestão da OIT. Através desse diploma normativo, o salário-maternidade foi alçado à categoria de prestação previdenciária. O fato de ser custeado pelos cofres da Autarquia Previdenciária, porém, não exime o empregador da obrigação tributária relativamente à contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, incluindo, na respectiva base de cálculo, o salário-maternidade auferido por suas empregadas gestantes (Lei 8.212/91, art. 28, § 2º)"*

Por outro lado, no que tange ao adicional de 1/3 (um terço) sobre férias previsto constitucionalmente, de acordo com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal a verba em questão não sofre incidência da referida contribuição previdenciária, pois somente as parcelas incorporáveis definitivamente ao salário compõem a base de cálculo do gravame, o que não é o caso do terço constitucional sobre férias.

Nesse sentido: AgRgRE 545.317-1/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 14/03/2008; AgRgRE 389.903/DF, Rel. Min. Eros Grau, DJ 05/05/2006. E as decisões monocráticas: AI 715.335/MG, Rel. Min. Carmen Lúcia, DJ 13/06/2008; RE 429.917/TO, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJ 29/05/2007. Do STJ: Resp 786.988/DF, Rel. Min. Castro Meira, DJ 06/04/2006; Resp 489.279/DF, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 11/04/2005; Resp 615.618/SC, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 27/03/2006.

No que concerne à incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do funcionário doente ou acidente, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que sobre os valores pagos aos empregados nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de acidente ou doença não incide a contribuição previdenciária em tela, porque no período não há prestação de serviços e tampouco recebimento de salários, mas apenas de verba de caráter previdenciário paga pelo empregador (REsp 1049417/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/06/2008, DJe 16/06/2008).

E assim passou a decidir a Primeira Turma deste Tribunal:

**TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRETENDIDA NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORAL POR MOTIVO DE DOENÇA, BEM COMO SOBRE O SALÁRIO- MATERNIDADE , AS FÉRIAS E O ADICIONAL DE UM TERÇO (1/3 DESSAS FÉRIAS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - REFORMA EM PARTE DO DECISUM.**

1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao seu empregado, durante os primeiros quinze (15) dias do afastamento por doença ou acidente, entendendo que tal verba não tem natureza salarial. Considerando que constitucionalmente cabe ao STJ interpretar o direito federal, é de ser acolhida essa orientação, com ressalva do ponto de vista em contrário do relator.

Inúmeros precedentes, favorecendo a tese do contribuinte.

7. Apelação parcialmente provida.

(AMS 2006.61.00.023473-7, Rel. Johanson Di Salvo, j. 21/10/2008, DJF3 10/11/2008)

Também não há que se falar em ilegalidade da tributação dos valores pagos a título de férias.

Esclareço que não se trata aqui de valores pagos a título de férias não gozadas, hipótese em que a natureza da verba seria indenizatória, não passível da incidência da contribuição. Nos presentes autos, a impetrante requer não ser compelida ao recolhimento da contribuição incidente sobre as férias gozadas de seus empregados, o que é legalmente possível.

Nesse sentido, confira-se o entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS. CONTRIBUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. 1. Não incide Contribuição Previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário, em razão da inexistência da prestação de serviço no período. 2. Agravo Regimental não provido. (AGARESP 201102830479 - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL -88704 - Relator HERMAN BENJAMIN - STJ - Segunda Turma - DJE 22/05/2012).

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. "É pacífico no STJ o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária. 2. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional". (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12). 2. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201202445034 - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1355135 - Relator: Arnaldo Esteves Lima - STJ - PRIMEIRA TURMA - DJE 27/02/2013).

TREIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO-MATERNIDADE - BENEFÍCIO SUBSTITUTIVO DA REMUNERAÇÃO - POSSIBILIDADE - ART. 28, § 2º, DA LEI 8.212/91 - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E HORAS EXTRAS - PARCELAS REMUNERATÓRIAS - ENUNCIADO 60 DO TST - AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO-ACIDENTE - CARÁTER INDENIZATÓRIO - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - REALINHAMENTO JURISPRUDENCIAL - NATUREZA INDENIZATÓRIA - SUFICIÊNCIA DA PRESTAÇÃO JURISPRUDENCIAL. 1. Inexiste violação aos arts. 458, 459 e 535 do CPC se o acórdão recorrido apresenta estrutura adequada e encontra-se devidamente fundamentado, na forma da legislação processual, abordando a matéria objeto da irresignação. 2. O salário-maternidade é benefício substitutivo da remuneração da segurada e é devido em razão da relação laboral, razão pela qual sobre tais verbas incide contribuição previdenciária, nos termos do § 2º do art. 28 da Lei 8.212/91. 3. Os adicionais noturnos, de periculosidade, de insalubridade e referente à prestação de horas-extras, quando pagos com habitualidade, incorporam-se ao salário e sofrem a incidência de contribuição previdenciária. 4. O STJ, após o julgamento da Pet 7.296/DF, realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. Precedentes. 5. Não incide contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias de auxílio-doença pagos pelo empregador, nem sobre as verbas devidas a título de auxílio-acidente, que se revestem de natureza indenizatória. Precedentes. 6. Recurso especial provido em parte. (RESP 200901342774RESP - RECURSO ESPECIAL - 1149071 - STJ - Relator: Eliana Calmon - Segunda Turma - DJE 22/09/2010).

Assim, resta configurado o direito da impetrante de não ser compelida ao pagamento das contribuições previdenciárias devidas pela empresa e incidentes sobre os valores pagos nos quinze primeiros dias de afastamento do empregado por motivo de doença ou acidente, bem como a título de adicional de 1/3 de férias constitucional, gozadas ou não.

Contudo, no que tange ao pedido de compensação, em que pese o entendimento contrário desta Relatora no sentido de que em se tratando de procedimento realizado por conta e risco do contribuinte, cabendo à autoridade fiscal a verificação contábil dos valores compensados, não sendo necessária a prova do pagamento nos autos, curvo-me à orientação do Superior Tribunal de Justiça proferida nos autos do RESP 1.111.164 sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, em que o E. Relator, Ministro Teori Albino Zavascki, definiu que:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA

## COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (ERESP 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

*In casu*, a impetrante não comprovou ter recolhido as verbas sobre os valores pagos nos quinze primeiros dias de afastamento do empregado por motivo de doença ou acidente, não demonstrando, portanto, o seu direito líquido e certo à compensação.

A simples juntada de guias de recolhimento à Previdência Social, sem qualquer outra prova pré-constituída, demonstra o pagamento de contribuição previdenciária, mas não das verbas acima referidas, posto que não há demonstrativos que no aludido período havia funcionários percebendo os benefícios em tela.

Seria indispensável fossem carreadas aos autos, acompanhadas da exordial, provas que demonstrassem o direito líquido e certo, ameaçado ou violado por autoridade e, como bem mencionado no julgado proferido pelo STJ e trazido à colação, documentos que permitissem o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, com a comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar.

Posta a questão nestes termos, não prospera a pretensão da impetrante quanto à compensação dessas parcelas, na medida em que suas alegações repousam em situação a reclamar dilação probatória, que se apresenta incompatível com as vias estreitas da ação mandamental.

Por fim, para que não se alegue eventual omissão no que se refere à documentação acostada aos autos, reitero que não há nos autos qualquer prova do pagamento de contribuição social previdenciária sobre os benefícios já elencados.

Em que pese o esforço da impetrante nesse sentido, as guias de recolhimento não são aptas a demonstrar o direito líquido e certo a amparar o pedido. Tais documentos não demonstram a existência de funcionários percebendo os benefícios em tela no período; não há provas de empregados afastados do trabalho, períodos em que tal se deu; não há nem mesmo a juntada de CAT - Comunicação de Acidente do Trabalho, para as hipóteses de acidente de trabalho ou de doença profissional ou qualquer outro documento nesse sentido.

Assim, tais documentos não caracterizam prova pré-constituída do direito, havendo necessidade de dilação probatória para a aferição de eventuais créditos, o que não se coaduna com a via processual eleita.

Por outro lado, no que se refere aos valores indevidamente pagos à título de contribuição sobre o adicional de 1/3 de férias constitucional, dispendo o artigo 129 da Consolidação das Leis do Trabalho que: "*Todo empregado terá direito anualmente ao gozo de um período de férias, sem prejuízo da remuneração*", e sendo o referido adicional previsto constitucionalmente, vinculado ao pagamento destas, por certo dentre os valores objeto das guias de recolhimento juntadas aos autos, de competências mensais subsequentes, se encontram valores pagos a esse título.

Quanto aos limites impostos à compensação, insta consignar que embora a Lei nº 11.941/2009 tenha revogado expressamente as normas dos §§ 1º, 2º, 3º, 5º, 6º e 7º do artigo 89 da Lei nº 8.212/91, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.137.738/SP, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, realizado em 9.12.2009 na sistemática do art. 543-C do Código de Processos Civil, consolidou o entendimento de que, *"em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios"*, ou seja, na compensação tributária deve-se observar a lei de vigência no momento da propositura da ação.

No caso em apreço, o *mandamus* foi impetrado em 17/11/2008, sob a égide da Lei 11.457/07, o que, em uma análise preliminar, autoriza a compensação pretendida nos termos do referido diploma normativo. Em outras palavras, no caso em apreço, há de ser assegurado à impetrante o direito à compensação do crédito ora reconhecido, com parcelas de quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, restando inaplicáveis as alterações instituídas pela Lei nº 11.941/2009.

Dessa feita, considerando que quando da impetração do presente writ vigorava a limitação constante do § 3º do artigo 89 da Lei n. 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/1995, c/c art. 66 da Lei nº. 8.383/92, com a redação dada pela Lei nº 9.250/95, e com o artigo 39 da Lei nº 9.250/95, passo ao exame da legalidade da norma. As Leis nºs 9.032/95 e 9.129/95, que deram nova redação ao mencionado dispositivo, limitaram a compensação dos créditos tributários aos percentuais de 25% e 30%, respectivamente, em cada competência.

Entendo que tal limitação não fere qualquer dispositivo constitucional, uma vez que, não obstante a existência de créditos anteriores, para efeito de compensação aplica-se a norma vigente na data em que esta é realizada, pois é nesse momento que efetivamente surge o direito invocado.

Ademais, o limite estabelecido nas referidas leis não acarreta qualquer prejuízo aos contribuintes, tendo em vista que apenas limita o percentual da compensação em determinado tempo.

Acresça-se que o C. Superior Tribunal de Justiça, em recente decisão do E. Ministro Luiz Fux, proferida no REsp nº 796064/RJ em 22 de outubro de 2008, publicada no DJe de 10 de novembro de 2008, por unanimidade de votos, perfilhou posicionamento nesse sentido, alterando entendimento anteriormente esposado em relação à matéria. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. LITISCONSÓRCIO FACULTATIVO ULTERIOR. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADMINISTRADORES, AUTÔNOMOS E AVULSOS. LEIS 7.787/89 E 8.212/91. COMPENSAÇÃO . ARTIGO 89, § 3º, DA LEI 8.212/91. LIMITAÇÕES INSTITUÍDAS PELAS LEIS 9.032/95 E 9.129/95. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. ARTIGOS 167, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CTN, E SÚMULA 188/STJ. APLICAÇÃO. SENTENÇA CONDENATÓRIA DO DIREITO À COMPENSAÇÃO DE INDÉBITO. REPETIÇÃO POR VIA DE PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE.

1. (...)

4. As Leis 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.129, de 20 de novembro de 1995, promoveram alterações na Lei 8.212/91 (Lei de Organização da Seguridade Social - LOAS), cujo artigo 89, § 3º, passou, sucessivamente, a dispor:

"Art. 89. Somente poderá ser restituída ou compensada contribuição para a Seguridade Social arrecadada pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) na hipótese de pagamento ou recolhimento indevido. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.4.95) (...)

§ 3º Em qualquer caso, a compensação não poderá ser superior a 25% (vinte e cinco por cento) do valor a ser recolhido em cada competência. (Incluído pela Lei nº 9.032, de 28.4.95) (...)"

"Art. 89. Somente poderá ser restituída ou compensada contribuição para a Seguridade Social arrecadada pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS na hipótese de pagamento ou recolhimento indevido. (Redação dada pela Lei nº 9.129, de 20.11.1995) (...)

§ 3º Em qualquer caso, a compensação não poderá ser superior a trinta por cento do valor a ser recolhido em cada competência. (Redação dada pela Lei nº 9.129, de 20.11.1995) (...)"

5. A jurisprudência da Primeira Seção assentava que: declarada a inconstitucionalidade da contribuição previdenciária a cargo da empresa sobre os pagamentos a administradores, autônomos e empregados avulsos, os valores a esse título recolhidos anteriormente à edição das Leis 9.032/95 e 9.129/95, ao serem compensados, não estavam sujeitos às limitações percentuais por elas impostas, em face das regras de direito intertemporal (*tempus regit actum*) e do princípio constitucional do direito adquirido (Precedentes: EREsp 168.770/RS, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Seção, julgado em 29.02.2000, DJ 03.04.2000; EREsp 164.739/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 08.11.2000, DJ 12.02.2001; EREsp 211.749/SC, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Primeira Seção, julgado em 08.11.2000, DJ 19.03.2001; EREsp 194.275/PR, Rel. Ministro

Paulo Gallotti, Primeira Seção, julgado em 18.12.2000, DJ 04.06.2001; EREsp 227.060/SC, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Rel. p/ Acórdão Ministro Milton Luiz Pereira, Primeira Seção, julgado em 27.02.2002, DJ 12.08.2002; e EREsp 187.296/PR, Rel. Ministro Franciulli Netto, Primeira Seção, julgado em 23.10.2002, DJ 12.05.2003).

6. A Primeira Seção, em 12.03.2003, no julgamento dos EREsp 189.052/SP, sedimentou o entendimento de que o direito à compensação de indébito tributário decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, não se submete às limitações erigidas pelas Leis 9.032/95 e 9.129/95, porquanto imperativa, nesse caso, a restituição integral dos valores recolhidos indevidamente, sob pena de ofensa ao primado da supremacia da Constituição (publicado no DJ de 03.11.2003).

7. Na oportunidade, restou assente que: "Diante de uma situação de normalidade, ou seja, tendo em vista exação válida perante o ordenamento jurídico, a lei aplicável, em matéria de compensação tributária, será aquela vigente na data do encontro de créditos e débitos, pois neste momento é que surge efetivamente o direito à compensação, de acordo com os cânones traçados pelo Direito Privado a tal instituto, que devem ser respeitados pela lei tributária, ex vi do art. 110 do Código Tributário Nacional. Diversa será, no entanto, a situação quando houver declaração de inconstitucionalidade do tributo, tendo em vista que tal declaração expunge do mundo jurídico a norma, que será considerada inexistente ab initio. Sua nulidade contamina, ab ovo, a exação por ela criada, que será considerada, a partir da declaração de inconstitucionalidade, devido aos seus efeitos erga omnes, como se nunca tivesse existido. O direito à restituição do indébito que emana deste ato de pagar tributo inexistente dar-se-á, na espécie, por meio de compensação tributária, não podendo, em hipótese alguma, ser limitado, sob pena de ofensa ao primado da supremacia da Constituição. E isso porque, o limite à compensação, seja de 25% ou 30%, torna parte do pagamento válido, concedendo, assim, eficácia parcial a lei nula de pleno direito."

8. A Cláusula de Plenário (artigo 97 de CF/1988) resta violada em face da jurisprudência do STJ que excepciona a aplicação das limitações à compensação introduzidas pelas Leis 9.032/95 e 9.129/95 em se tratando de pagamentos indevidos atinentes a contribuições sociais previdenciárias ulteriormente declaradas inconstitucionais em sede de controle concentrado, ratio essendi da presente afetação à Seção.

9. Deveras, perfílo a tese de que, enquanto não declaradas inconstitucionais as Leis 9.032/95 e 9.129/95, em sede de controle difuso ou concentrado, sua observância é inafastável pelo Poder Judiciário, uma vez que a norma jurídica, enquanto não regularmente expurgada do ordenamento, nele permanece válida, razão pela qual a compensação do indébito tributário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações erigidas pelos diplomas legais que regem a compensação tributária.

10. A restituição mediante repetição não se subsume às limitações, diferentemente da compensação tributária, instituto jurídico informado pelo princípio da indisponibilidade dos bens públicos, que carece de lei autorizativa que, legitimamente, pode condicioná-la, sendo certo que é facultado ao contribuinte submeter-se às regras impostas pelo legislador ordinário para fazer jus à compensação ou, então, pleitear a repetição do indébito tributário, que não observa qualquer condicionamento, salvo o recebimento por precatório.

11. A declaração de inconstitucionalidade da norma que veicula a regra-matriz de incidência tributária, fundamento de validade da norma individual e concreta constitutiva do crédito tributário (lançamento tributário ou ato de formalização do próprio contribuinte), não retira a natureza tributária da importância recolhida a título de tributo e que é objeto da devolução pleiteada, consoante doutrina clássica: "A importância recolhida a título de tributo pode ser indevida, tanto por exceder ao montante da dívida real, quanto por inexistir dever jurídico de índole tributária. Surge, então, a controvertida figura do tributo indevido, que muitos entendem não ser verdadeiramente tributo, correspondendo antes a mera prestação de fato. Não pensamos assim. As quantias exigidas pelo Estado, no exercício de sua função impositiva, ou espontaneamente pagas pelo administrado, na convicção de solver um débito fiscal, têm a fisionomia própria das entidades tributárias, encaixando-se bem na definição do art. 3º, do Código Tributário Nacional. A contingência de virem a ser devolvidas pelo Poder Público não as descaracteriza como tributo e para isso é que existem os sucessivos controles de legalidade que a Administração exerce e dos quais também participa o sujeito passivo, tomando a iniciativa ao supor descabido o que lhe foi cobrado, ou postulando a devolução daquilo que pagara indebitamente. Não sendo suficiente o procedimento administrativo que para esse fim se instale, terá o interessado acesso ao Poder Judiciário, onde poderá deduzir, com os recursos inerentes ao processo judicial, todos os argumentos e provas que dêem substância aos seus direitos" (Paulo de Barros Carvalho, in Curso de Direito Tributário, Ed. Saraiva, 16ª ed., 2004, págs. 455/456)

12. O efeito ex tunc do controle concentrado de constitucionalidade, bem como a presunção de validade constitucional da norma jurídica que ensejou a tributação reveste de regularidade o pagamento efetuado no período em que ainda não expurgada do ordenamento jurídico.

13. A inconstitucionalidade da norma jurídica que veicula a regra matriz de incidência tributária, uma vez declarada, implica o "fato jurídico ensejador da configuração do débito do fisco" qual o pagamento indevido do tributo, sendo certo que o contribuinte pode optar: (i) pela compensação tributária, sujeitando-se, contudo, às condições estabelecidas na lei autorizativa, ou (ii) pela repetição do indébito (sem quaisquer restrições, somente as de ordem processual).

14. A compensação tributária, posto diversa da figura de direito privado que extingue compulsoriamente a obrigação, é condicionada ao discricionarismo do Tesouro Público: "... o sujeito passivo só poderá contrapor seu crédito ao crédito tributário, como direito subjetivo seu, nas condições e sob as garantias que a lei fixar. Fora disso, quando a lei o permite, se aceitar as condições específicas que a autoridade investida de poder discricionário, nos limites legais, para fixá-las, estipular, julgando da conveniência e da oportunidade de aceitar ou recusar o encontro dos débitos" (Aliomar Baleeiro, in Direito Tributário Brasileiro, 11ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2000, pág. 898).

15. O artigo 170, do CTN, legitima o ente legiferante a autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do contribuinte, estabelecendo, para tanto, condições e garantias para seu exercício, donde se deduz a higidez da estipulação legal de limites para sua realização.

16. A compensação tributária, por seu turno, configura renúncia fiscal, cuja concessão, afastada dos lindes traçados pelo legislador, compromete o equilíbrio orçamentário do Estado, bem como o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, custeado, entre outros, pelas contribuições sociais em tela.

17. A Súmula Vinculante nº 10, do Supremo Tribunal Federal, assentou o entendimento de que: "Viola a cláusula de reserva de plenário (cf, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte".

18. A compensação tributária e os limites percentuais erigidos nas Leis 9.032/95 e 9.129/95 mantêm-se, desta sorte, hígida, sendo certo que a figura tributária extintiva deve obedecer o marco temporal da "data do encontro dos créditos e débitos", e não do "ajuizamento da ação", termo utilizado apenas nas hipóteses em que ausente o prequestionamento da legislação pertinente, ante o requisito específico do recurso especial.

19. (...)

22. Recurso especial da Viação Nossa Senhora de Lourdes S/A e Transportes Paranapan Ltda. desprovido, mantendo-se a exclusão dos litisconsortes cujo ingresso restou pleiteado após a distribuição da ação.

23. Recurso especial de J. Farah Móveis e Decorações Ltda. e outras desprovido, ante a inaplicabilidade do artigo 113, § 2º, do CPC, à espécie, e tendo em vista a higidez das limitações à compensação tributária erigidas pela Leis 9.032/95 e 9.129/95.

24. Recurso especial da Sociedade Educacional São Pedro de Alcântara parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito de opção do recebimento do crédito, quer pela compensação (caso a empresa se coadune com as exigências/limitações legais), quer pela repetição do indébito tributário."

No que tange aos juros de mora, é pacífico o entendimento jurisprudencial de que não são devidos nas hipóteses de compensação, vez que, em se tratando de espécie de repetição tributária que depende da atividade do contribuinte, inexistente a mora da Fazenda Pública, devendo ser aplicada tão somente a taxa SELIC, nos termos do § 4º do artigo 39 da Lei nº 9.250/95.

Por outro lado, não se alegue a incompatibilidade dessa tese com a aplicação da SELIC na atualização do crédito, considerando que a mesma traz em seu bojo os juros. A jurisprudência é pacífica ao adotá-la na atualização do crédito tributário a partir de 01 de janeiro de 1996, não cumulada com qualquer outro índice, seja de correção monetária, seja de juros, porque inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real. Nesse sentido os precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (RESP 524.143/MG, 1ª Turma, Min. Luiz Fux, DJ de 15.09.2003; ADRESP 364.035/SP, 1ª Turma, Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 16.06.2003; RESP 462.710/PR, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 09.06.2003; ERESP 267.080/SC, 1ª Seção, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 10.11.2003).

Também não procedem as alegações a respeito da aplicação do art. 170-A do Código Tributário Nacional, que assim dispõe:

"Art. 170 -A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial".

O dispositivo é claro ao impedir o aproveitamento de tributos que sejam alvo de discussão judicial por parte do contribuinte, ou seja, de tributos que o contribuinte questione a validade, existência, formação ou regularidade, antes da definição de sua existência válida e o quantum devido, por meio do trânsito em julgado da respectiva sentença.

O art. 170 -A, acrescido ao CTN pela LC 104/01, não traz qualquer prejuízo para o contribuinte, vindo apenas ressaltar a segurança jurídica, impedindo exclusivamente o aproveitamento de tributos que estejam sendo

discutidos, quanto a sua validade/existência, pelo próprio contribuinte.

Confira-se o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O PRÓ-LABORE. AUTÔNOMOS E ADMINISTRADORES. ART. 3º, I, DA LEI Nº 7.787/89. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE INCIDENTAL. STF. RESOLUÇÃO DO SENADO FEDERAL Nº 14/95. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LIMITES. LEIS 9.032/95 E 9.129/95. ARTIGO 170 -A. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. IMPOSSIBILIDADE. JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

1. A Primeira Seção, em 24.03.04, pacificou a questão no julgamento dos Embargos de Divergência 435.835/SC (cf. Informativo de Jurisprudência do STJ, nº 203), ficando positivado o entendimento de que a "sistemática dos cinco mais cinco" também se aplica em caso de tributo declarado inconstitucional pelo STF, mesmo que tenha havido Resolução do Senado nos termos do art. 52, X, da Constituição Federal.
2. Ressalva do entendimento pessoal do relator pela ocorrência da prescrição, caso a pretensão de repetição do indébito tenha sido aforada após o transcurso de cinco anos da publicação da Resolução do Senado que suspendeu a execução de norma tida como inconstitucional pelo STF.
3. Ante a função uniformizadora desta Corte, prestigia-se o entendimento atualmente prevalecente no Tribunal.
4. Inaplicabilidade da regra do art. 4º da LC 118/2005, que ainda se acha no período de *vacatio legis*.
5. Este Tribunal preconiza que, em se tratando de créditos advindos de recolhimento de contribuição declarada inconstitucional pela Suprema Corte, como na hipótese dos autos, ficam afastadas as limitações impostas pelas Leis 9.032/95 e 9.129/95 à compensação tributária. Isso porque, com a declaração de inconstitucionalidade, surge o direito à restituição in totum ante à ineficácia plena da lei que instituiu o tributo.
6. A compensação somente poderá ser efetivada quando não houver mais discussão judicial acerca dos créditos dela advindos, consoante o disposto no artigo 170 -A do CTN, introduzido pela Lei Complementar 104/2001. Precedentes.
7. Na repetição de indébito ou na compensação, com o advento da Lei 9.250/95, a partir de 1º de janeiro de 1996, os juros de mora são devidos pela taxa SELIC, não tendo aplicação o art. 161 c/c art. 167, parágrafo único do CTN. Tese consagrada na Primeira Seção, com o julgamento dos REsp's 291.257/SC, 399.497/SC e 425.709/SC em 14.05.2003.
8. A taxa SELIC por ser composta de taxa de juros e correção monetária, não pode ser cumulada, a partir de sua incidência, com qualquer outro índice de atualização.
9. Recursos especiais do INSS e da contribuinte providos em parte.  
(STJ - RESP 638726 - Proc. 200400118888/CE - 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 15/03/2005, DJ 23/05/2005, p. 214)

Dessa forma, reformo parcialmente a r. sentença de primeiro grau para afastar a incidência da contribuição social prevista no inciso I, do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 sobre os valores pagos aos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento dos empregados por doença ou acidentados (antes da obtenção do auxílio-doença ou do auxílio-acidente), bem como, a título de adicional de férias de 1/3 (um terço), bem como para garantir o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de adicional de férias de 1/3 (um terço) com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, corrigidos monetariamente pela SELIC a partir de janeiro de 1996, observadas as normas do art. 170-A do CTN e do § 3º do artigo 89 da Lei 8.212/91, na redação conferida pela Lei 9.129/95, respeitado o prazo prescricional de cinco anos da data da propositura da ação, posto que a mesma foi impetrada em data posterior à edição da LC 118/2005.

Portanto, reconhece-se a inexistência da relação jurídico-tributária que obrigue a impetrante a manter o recolhimento de tais contribuições, o que, a um só tempo, autoriza a impetrante a deixar de proceder a tais recolhimentos e impede a Administração de adotar quaisquer medidas tendentes a cobrar tais tributos (autuações fiscais, imposições de multas, restrições e penalidades; e inscrições em órgãos de controle).

Por esses fundamentos, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e após remetam-se os autos à Vara de Origem.

I.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004638-76.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.004638-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro  
APELADO : MAYCON DO AMARAL  
ADVOGADO : TEOFILO MARCELO DE AREA LEAO JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 00046387620084036111 2 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de novos Embargos de Declaração opostos pela CEF, em face da decisão rejeitou anteriores embargos de declaração.

A decisão negou seguimento ao recurso da CEF e manteve a sentença que julgou procedente o pedido de levantamento dos valores da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS pertencente ao pai do requerente, João Antônio do Amaral, em favor do requerente. Dispôs que as hipóteses previstas no art. 20, da Lei 8.036/90 são meramente exemplificativas, sendo perfeitamente cabível o levantamento dos valores da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS em situações excepcionais, como é o caso dos autos, tendo em vista o fim social do instituto.

O autor é o titular da pensão alimentícia e assim, sem sombra de dúvida, é titular da verba retida na conta do FGTS do trabalhador, que teve seu contrato de trabalho rescindido.

O seguinte julgado do STJ transcrito enfatizou o fim social e a possibilidade do levantamento para suprir a subsistência do dependente do trabalhador:

*RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE EXECUÇÃO DE DÉBITO ALIMENTAR - PENHORA DE NUMERÁRIO CONSTANTE NO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS) EM NOME DO TRABALHADOR/ALIMENTANTE - COMPETÊNCIA DAS TURMAS DA SEGUNDA SEÇÃO - VERIFICAÇÃO - HIPÓTESES DE LEVANTAMENTO DO FGTS - ROL LEGAL EXEMPLIFICATIVO - PRECEDENTES - SUBSISTÊNCIA DO ALIMENTANDO - LEVANTAMENTO DO FGTS - POSSIBILIDADE - PRECEDENTES - RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*I - A questão jurídica consistente na admissão ou não de penhora de numerário constante do FGTS para quitação de débito, no caso, alimentar, por decorrer da relação jurídica originária afeta à competência desta c. Turma (obrigação alimentar), deve, de igual forma ser conhecida e julgada por qualquer dos órgãos fracionários da Segunda Seção desta a. Corte;*

*II - Da análise das hipóteses previstas no artigo 20 da Lei n. 8.036/90, é possível aferir seu caráter exemplificativo, na medida em que não se afigura razoável compreender que o rol legal abarque todas as situações fáticas, com a mesma razão de ser, qual seja, a proteção do trabalhador e de seus dependentes em determinadas e urgentes circunstâncias da vida que demandem maior apoio financeiro;*

***III - Irretorquível o entendimento de que a prestação dos alimentos, por envolver a própria subsistência dos dependentes do trabalhador, deve ser necessariamente atendida, ainda que, para tanto, proceda-se ao levantamento do FGTS do trabalhador;***

*IV - Recurso Especial provido.*

*(Resp 1083061, 2008/0187911-5, Terceira Turma, Relator Ministro Massami Uyeda, DJU 02/03/10)*

Havendo pretensão resistida da gestora - Caixa Econômica Federal - contra o pedido de levantamento dos depósitos da conta fundiária, é da Justiça Federal a competência para processar e julgar a ação, nos termos da Súmula n. 82 do STJ. Se a parte se sentir lesada, deve fazer uso dos recursos previstos em lei.

Não conheço dos embargos de declaração opostos pela Caixa Econômica Federal-CEF, uma vez que mera reiteração daqueles outrora opostos às fls. 117/118, aos quais foram rejeitados por decisão de fls. 120. Como se vê, trata-se de embargos de declaração manifestamente inadmissível, com intuito protelatório, pelo que imponho à recorrente multa de 1% do valor da causa corrigido (artigo 538, paragrafo unico, do CPC).  
Int.

São Paulo, 22 de julho de 2013.  
JOSÉ LUNARDELLI

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009326-54.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.009326-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
: RENATO VIDAL DE LIMA  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
APELADO : MARCOS ROGERIO EIRAS  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DE MELLO FRANCO e outro  
No. ORIG. : 00093265420084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela Fazenda Pública em face da decisão que, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento ao seu recurso, mantendo a exclusão do embargante do pólo passivo do feito executivo, bem como da CDA ali descrita, tornando subsistente a penhora sobre bens pessoais do mesmo.

Pugna seja sanada a omissão e contradição, pois o nome do embargante consta da CDA e a sua responsabilidade é aferível na data da constituição do débito, irrelevante se na data do não recolhimento das contribuições o sócio não havia sido admitido na sociedade. Isto porque, quando o sócio é admitido, assume a responsabilidade pelo ativo e passivo da sociedade.

É o relatório.

Decido.

Insurge-se o embargante contra decisão que manteve a sentença que determinou a exclusão do embargante do pólo passivo do feito executivo, bem como da CDA ali descrita, tornando subsistente a penhora sobre bens pessoais do mesmo.

O não recolhimento do FGTS, como obrigação legal dos empregadores, configura infração legal, conforme o art. 23, § 1º, I e V, da Lei 8.036/90. A imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN), decorre do simples não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores desde o artigo 2º da Lei nº 5.107/66.

Contudo, do contrato social de fls. 38/40, em sua cláusula terceira, deixa claro que, a sua participação na sociedade se deu a partir de 02.04.1990 e o período em cobro na CDA data de julho de 1986 a novembro de 1989. Desta sorte, não praticou os atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos (CTN, art. 135, III).

Apesar de ser possível responsabilizar o sócio ou administrador por dívidas decorrentes do não recolhimento de contribuições ao FGTS, tendo em vista que tal conduta, por si só, configura infração penal, no presente caso não há como responsabilizá-los, pois deve responder pelos débitos fiscais do período em que exerceu a administração da sociedade:

***DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. SÓCIO -GERENTE. ARTIGO 135, III, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. ADMISSÃO NO QUADRO SOCIAL EM PERÍODO POSTERIOR AOS FATOS GERADORES DO TRIBUTO EXECUTADO. 1. O***

artigo 135 do Código Tributário Nacional define a responsabilidade de alguns terceiros, dentre os quais, no inciso III, "diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado", que têm, por lei, contrato ou estatuto social, poderes para pessoalmente praticar atos sociais, inclusive o de cumprir ou mandar cumprir as obrigações tributárias da pessoa jurídica. 2. A "responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável" (artigo 136, CTN), e a inadimplência fiscal configura infração, legalmente qualificada, geradora de responsabilidade fiscal, tanto para o contribuinte, como para o próprio terceiro, pessoalmente, desde que, no exercício da administração social, deixe de recolher o tributo, vinculando, assim, sua conduta à prática de ato com excesso de poder ou infração da lei, contrato ou estatuto da empresa, e estabelecendo, por ação ou omissão, a relação de causalidade juridicamente relevante. 3. Caso em que comprovado, documentalmente, que o sócio, incluído no pólo da execução fiscal, somente foi admitido no quadro social e exerceu gerência em período posterior aos fatos geradores dos tributos executados, não suscitando, pois, a possibilidade de invocação de sua responsabilidade tributária, nos termos do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. 4. Além do mais, existem bens penhorados da pessoa jurídica, ainda que, levados à leilão, não tenham sido arrematados, circunstância que reforça a inviabilidade do redirecionamento da execução fiscal em relação ao sócio -agravante. 5. Agravo de instrumento provido, para excluir o sócio -agravante do pólo passivo da execução fiscal. (AI 01185286120064030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJU DATA:06/06/2007)

Neste sentido, os seguintes também os precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA DE BENS - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO - ARTIGOS 135 E 136, CTN.

1. O sócio responsável pela administração e gerência de sociedade limitada, por substituição, é objetivamente responsável pela dívida fiscal, contemporânea ao seu gerenciamento ou administração, constituindo violação à lei o não recolhimento de dívida fiscal regularmente constituída e inscrita. Não exclui a sua responsabilidade o fato do seu nome não constar na certidão de dívida ativa.

2. Multiplicidade de precedentes jurisprudenciais (STF/STJ).

3. Recurso provido." (RESP nº 33731, Rel. Min. MILTON LUIZ PEREIRA, DJU de 06.03.95, p. 4318)

"TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO POR DÍVIDA DA SOCIEDADE LIMITADA. REQUISITOS NECESSÁRIOS. PRECEDENTES. - O sócio -gerente de uma sociedade limitada e responsável, por substituição, pelas obrigações fiscais da empresa a que pertencera, desde que essas obrigações tributárias tenham fato gerador contemporâneo ao seu gerenciamento, pois que age com violação à lei o sócio -gerente que não recolhe os tributos devidos.

- Precedentes da Corte.

- Recurso improvido." (RESP nº 34429, Rel. Min. CÉSAR ASFOR ROCHA, DJU de 06.09.93, p. 18019)

Desta sorte não há qualquer obscuridade, contradição ou omissão a ser suprida via embargos de declaração. Ausentes, por isso, seus pressupostos de admissibilidade.

Como bem salientou o Desembargador Marcos Cesar, da 5ª Câmara do Tribunal de Justiça de São Paulo, ao apreciar os embargos de declaração n. 97.167-1, "tem proclamado a jurisprudência que o juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos ("RJTJESP", ed. LEX, vols. 104/340; 111/414). O que importa, e isso foi feito no venerando acórdão, é que se considere a causa posta, fundamentalmente, em moldes de demonstrar as razões pelas quais se concluiu o decisum, ainda que estas não venham sob o contorno do exame da prova e diante dos textos jurídicos que às partes se afigure adequado." (RJTJESP 115/207 - Grifei)

Em sede de embargos de declaração já decidiu o Superior Tribunal de Justiça em julgado que seguiu assim ementado:

"PROCESSO CIVIL. FGTS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. 1 A função dos embargos de declaração é a de aperfeiçoar o julgado, suprindo as omissões detectadas quanto aos pontos jurídicos essenciais para o julgamento da causa e afastando as contradições em seu corpo e obscuridade nas razões expostas.

2. O fato do acórdão se apresentar com razões e conclusões opostas a determinadas correntes doutrinárias e jurisprudenciais não abre a oportunidade para, por via dos embargos de declaração, ser instaurada discussão a respeito.

3. Aplicação da Sum. 187, do STJ, que se tem devidamente apreciada pelo aresto embargado.

4. embargos rejeitados."

(STJ, 1ª Turma, EAREsp nº 147474/97, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, decisão, 02.04.98, DJ 15.06.98, p. 28)

Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

*" EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM MANDADO DE SEGURANÇA. OMISSÃO . AUSÊNCIA. PRETENSÃO DE REEXAME DA CAUSA.*

*I- Inviável a interposição de embargos declaratórios visando suprir suposta omissão a respeito da não manifestação de argumento da parte, se este não era relevante para o deslinde da questão.*

*II - A omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado e não a referente às teses defendidas pelas partes, as quais podem ser rechaçadas implicitamente pelo julgador, a propósito daquelas questões.*

*III - Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo ( omissão , obscuridade ou contradição).*  
*embargos declaratórios rejeitados.*

*(STJ - EDcl no AgRg no Mandado De Segurança Nº 12.523 - DF, Rel. Min. Felix Fischer, Terceira Seção, J. 12.12.2007, DJ 1º.02.2008)*

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO EMBARGADO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. NÃO-CABIMENTO.*

*1. Não-ocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não-acatamento das teses deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa. Ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide.*

*Não está obrigado a julgar a questão de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.*

*As funções dos embargos de declaração , por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão.[...]*

*3. Enfrentamento de todos os pontos necessários ao julgamento da causa. Pretensão de re julgamento da causa, o que não é permitido na via estreita dos aclaratórios.*

*4. embargos rejeitados."*

*(STJ; EDcl nos EREsp 911.891/DF, Rel. Min. José Delgado, Primeira Seção, julgado em 28.5.2008, DJe 16.6.2008)*

Desta sorte, a parte embargante pretende dar aos embargos de declaração caráter infringente, o que é vedado pelo Direito Processual Civil.

Nesse sentido, transcrevo a nota "15b" ao art. 535 (in Código de Processo Civil, Theotonio Negrão, Malheiros Editores, 1993, 24ª ed.):

*"Mesmo nos embargos de declaração com o fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa." (STJ - 1ª Turma, REsp 13.843-0-SP-EDcl, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, j. 06.04.92, rejeitaram os embargos , v.u., DJU 24.08.92, p. 12.980, 2ª col., )*

Posto isto, rejeito os embargos de declaração na forma da fundamentação acima.

Int.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030342-33.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.030342-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VILLAGE EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA  
ADVOGADO : OLIVIER MAURO VITELI CARVALHO  
INTERESSADO : COOPLEMA COOPERATIVA DOS PRODUTORES DE LEITE DA  
MANTIQUEIRA  
No. ORIG. : 07.00.00024-4 2 Vt CRUZEIRO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União contra a r. sentença de fls. 82/84, por meio da qual o Juízo *a quo* acolheu os embargos de terceiro opostos por Village Empreendimentos Imobiliários Ltda, determinando a baixa da penhora efetivada.

Condenou, ainda, a União ao pagamento de honorários fixados em 10% sobre o valor da causa.

Em suas razões de recurso de fls. 109/111, a recorrente aduz, em síntese, que não restou demonstrada a identidade entre o bem objeto da constrição e aquele descrito no instrumento particular de compra e venda formalizado entre o embargante e o co-executado.

Subsidiariamente, sustenta ser indevida a sua condenação nos ônus da sucumbência e, ainda, pugna pela redução da verba honorária fixada.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

#### DECIDO.

Inicialmente, cumpre ressaltar que, por força dos limites da devolutividade dos recursos, a questão de mérito posta a deslinde perante esta Corte resume-se à demonstração ou não da efetiva identidade entre o bem móvel objeto da constrição e aquele de propriedade do embargante.

Delimitada, portanto, a controvérsia, tem-se que a sentença não merece ser reformada quanto ao acolhimento dos embargos.

Com efeito, em se tratando de bem móvel, sua individualização deve ser feita com base na descrição contida no contrato de compra e venda e o termo de penhora.

O auto de penhora e depósito reproduzido à fl. 24 assim descreve o bem constrito:

*"01 (um) tanque térmico horizontal - capacidade 20.000 litros, aço inoxidável - AISI - 304 fabricação Lubrás metal."*

Por seu turno, a relação de máquinas e equipamentos constantes do anexo ao contrato firmado entre as partes indica, entre os bens móveis objeto de aquisição pelo embargante: "02 tanques isotérmicos horizontal cap. 22.500 lts. em aço inoxidável AISI- 304" - fl. 22.

Consigne-se, ainda, que o bem em questão, no momento da penhora, estava no imóvel objeto da compra pelo ora embargante, bem como que o imóvel foi adquirido com todas as "suas instalações, máquinas e equipamentos, móveis e utensílio, etc (relação anexa)".

Assim, não há como acolher a alegação da União no sentido de que não restou demonstrada a propriedade pelo embargante do bem objeto da constrição, em especial porque a propriedade de bens móveis se transfere com a tradição (art. 675 do Código Civil de 1916, vigente à época dos fatos).

Neste sentido:

*"DIREITO CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. INDISPONIBILIDADE DE BENS DECRETADA EM AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. COMPROVAÇÃO DA AQUISIÇÃO DE AUTOMÓVEL ANTES DA PROPOSITURA DA AÇÃO DE IMPROBIDADE. FRAUDE À EVENTUAL EXECUÇÃO. INEXISTÊNCIA. - Cuida-se de remessa necessária contra sentença que julgou procedentes embargos de terceiro, para determinar a exclusão, junto ao Detran, da constrição judicial de intransferibilidade sobre veículo. - A transferência da propriedade de bens móveis opera-se com a tradição, nos termos do art. 675, do CC/16 (correspondente ao art. 1226, do CC/02), não sendo o registro no órgão de trânsito essencial ao ato. - No caso em apreço, está comprovado nos autos que a embargante adquiriu o automóvel em questão um ano antes da propositura da ação de improbidade que decretou a indisponibilidade desse bem, o que afasta a hipótese de fraude a uma possível execução decorrente do julgamento da ação de improbidade. - Remessa oficial não provida."*

(TRF 5ª Região, 2ª Turma, REO 200381000133288, Rel. Des. Fed. Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, DJE:

06/12/2012 - Página: 286);

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. CONSTRICÃO JUDICIAL REALIZADA SOBRE BEM MÓVEL DE PROPRIEDADE DE TERCEIRO. TRADIÇÃO. PENHORA INDEVIDA. DESCONSTITUIÇÃO. I - A falta do registro da transferência dos bens junto ao órgão competente não afasta a alegação de propriedade do bem pelo embargante, tendo em vista que, por se tratar de bem móvel, a transferência da propriedade se concretiza no ato da tradição, nos termos do art. 1.267 do Código Civil. II - In casu, mesmo diante do fato de o veículo encontrar-se em nome do executado, restou comprovado, através de provas testemunhais e documentais, que o terceiro embargante possui a posse, mansa, pacífica do bem móvel questionado, não merecendo qualquer reparo o julgado monocrático, que declarou a insubsistência da constrição efetivada indevidamente. III - Apelação desprovida. Sentença confirmada."*

(TRF 1ª Região, 8ª Turma, AC 200641000016846, Rel. Des. Fed. SOUZA PRUDENTE, e-DJF1 DATA: 29/07/2011 PAGINA:346).

Por derradeiro, deve ser mantida a condenação da Fazenda nos ônus da sucumbência, na medida em que, embora não tenha dado causa à oposição dos embargos, resistiu à pretensão do embargante, desafiando o mérito da demanda.

Confira-se, por oportuno:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA DE BEM IMÓVEL. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO. RESISTÊNCIA AOS EMBARGOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. SÚMULA 303/STJ. 1. É certo que esta Corte, analisando a sucumbência à luz do princípio da causalidade, pacificou entendimento no sentido de que nos embargos de terceiro, os honorários sucumbenciais devem ser de responsabilidade daquele que deu causa à penhora indevida. Assim, constatada a desídia do promitente comprador em fazer o registro da promessa no Cartório de Imóveis, este deve ser condenado a arcar com os honorários de sucumbência nos embargos de terceiro. É nesse sentido a redação da Súmula 303/STJ, verbis: "Em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios." 2. Entretanto, afasta-se a aplicação da referida súmula quando o embargado (exequente) opõe resistência às pretensões do terceiro embargante, desafiando o próprio mérito dos embargos. Precedentes: REsp n.º 777.393/DF, Corte Especial, Rel. Min Carlos Alberto Menezes Direito, DJU de 12.06.2006; REsp n.º 935.289/RS, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJU de 30.08.2007; AgRg no AG n.º 807.569/SP, Quarta Turma, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, DJU de 23.04.2007; e REsp 627.168/PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 19.03.2007; REsp 805.415/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 12/05/2008; AgRg nos EDcl nos EDcl no REsp 960.848/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 25/08/2009. 3. Agravo regimental não provido."*

(STJ, 1ª Turma, AGRESP 1282370, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE: 06/03/2012);

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. RESISTÊNCIA ÀS PRETENSÕES DO EMBARGANTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA. MATÉRIA VEICULADA SOMENTE NO AGRAVO REGIMENTAL. INOVAÇÃO RECURSAL. 1. Ao opor resistência às pretensões meritórias do terceiro embargante, o embargado atrai para si os ônus da sucumbência. Precedentes. 2. A questão relativa à negativa de vigência ao art. 21 do Código de Processo Civil, a caracterizar a existência de sucumbência mínima, foi veiculada pela primeira vez somente em sede de agravo regimental, de modo que não merece ser conhecida por constituir inovação recursal. 3. Agravo regimental não provido."*

(STJ, 3ª Turma, AGRESP 707082, Rel. Min. RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, DJE 24/10/2011).

Remanesce, ainda, a controvérsia quanto ao valor da verba honorária.

Pois bem, nos termos do art. 20 do Código de Processo Civil, *"a sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios"*.

Por sua vez, os parágrafos 3º e 4º do já mencionado artigo prevêm, *in verbis*:

*"§ 3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:*

*a) o grau de zelo do profissional;*

*b) o lugar de prestação do serviço;*

*c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

*§ 4º Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."*

A hipótese em apreço enquadra-se no previsto no §4º do referido artigo da Lei Adjetiva Civil e verifico que, *in casu*, os honorários advocatícios foram firmados de maneira diversa e em patamar que não se coaduna com os precedentes desta Corte, razão pela qual merecem ser reduzidos para R\$1.000,00 (um mil reais), a fim de que se

observem os princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

Neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. EXTINÇÃO COM JULGAMENTO DO MÉRITO. CONDENAÇÃO HONORÁRIA DEVIDA. HONORÁRIOS REDUZIDOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1 - O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, extintos os embargos à execução em razão de parcelamento do débito, são devidos os honorários advocatícios. 2 - A única exceção feita por aquela E. Corte consiste na hipótese de a renúncia ou desistência ter sido requerida na própria ação judicial de parcelamento do débito ou de restabelecimento deste. Neste caso haveria a dispensa do pagamento em honorários advocatícios. 3 - O arbitramento da verba honorária, a critério do magistrado conducente do processo judicial, deve obedecer aos critérios de proporcionalidade e moderação, e ao princípio da causalidade, nos moldes do artigo 20, parágrafos 3º - considerando o disposto nas alíneas "a" a "c", e 4º do Código de Processo Civil. 4 - Conforme entendimento predominante no C. STJ, a fixação não está adstrita ao mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação (artigo 20, §3º do CPC), admitindo-se a fixação equitativa de honorários advocatícios (artigo 20, §4º do CPC). 5 - Cabível a redução da verba honorária, tendo em vista a natureza da lide e a causa ensejadora do pedido de desistência. 6 - Recurso parcialmente provido."*

(TRF3, 2ª Turma, AC 00008409320064036106, Rel. Juiz Fed. Conv. Fernando Gonçalves, e-DJF3 09.08.2012);

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA QUITADA. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. 1. O apelante não foi diligente ao inscrever dívida já adimplida e, em conseqüência, obrigou a apelada a contratar advogado, com ônus, para defendê-la em juízo. 2. O artigo 26 da Lei n. 6.830/80 pressupõe que o exeqüente, por iniciativa própria, tenha dado ensejo à extinção da execução. Na hipótese de o executado ter oposto embargos à execução para obter o reconhecimento de que a dívida encontra-se quitada, o exeqüente deve suportar os ônus da sucumbência, aplicando-se o princípio da causalidade. 3. De igual forma, são devidas as eventuais custas processuais despendidas pela apelada, a teor do disposto no artigo 10, §4.º da Lei n. 6.032/74 e no artigo 14, §4.º da Lei n. 9.289/96. 4. A causa não apresentou grande complexidade, assim como não foi realizada audiência de instrução ou qualquer outro ato processual justificador da fixação dos honorários em percentual superior ao mínimo previsto no artigo 20, §3.º do Código de Processo Civil. Por essa razão, cabível a redução da verba honorária a que foi condenado o apelante para 10% sobre o valor da execução, devidamente atualizado. 5. Remessa oficial e apelação parcialmente providas."*

(TRF3, Turma Suplementar da 1ª Seção, AC 00219247319904039999, Juiz Fed. Convocado João Consolim, DJU 10/04/2008, p. 511).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação, apenas para reduzir a verba honorária fixada, na forma acima fundamentada. P. I. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010841-53.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.010841-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : MERVALE REGISTRADORA E SISTEMAS LTDA  
ADVOGADO : CRISTIANE RAMOS COSTA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RODRIGO OTAVIO PAIXAO BRANCO e outro  
No. ORIG. : 00108415320094036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

MERVALE REGISTRADORA E SISTEMAS LTDA ajuizou em 08 de maio de 2009, "*AÇÃO ORDINÁRIA PARA DETERMINAR A CEF A DISTRIBUIR COMPETÊNCIAS DE DEPÓSITOS DE FGTS*" em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF.

Em resumo, a autora assevera que três de seus ex-empregados, após a rescisão do contrato de trabalho, constataram a ausência de depósitos relativos ao FGTS em suas contas vinculadas. Sustenta que jamais deixou de depositar tais valores e, assim, procurou a ré para regularizar a situação desses empregados, contudo, os depósitos não foram distribuídos nas suas contas vinculadas. Diz, ainda, que em razão da data de saída desses trabalhadores da empresa e pelo fato de terem levantado o saldo existente no FGTS, não há como os mesmos conseguirem os extratos pertinentes. Alega que os empregados ameaçam ajuizar reclamação trabalhista para obter o que lhes é de direito.

A r. sentença de fls. 96/99vº, proferida em 28 de janeiro de 2011, julgou improcedente a demanda, condenando o autor ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixado em R\$ 400,00 (quatrocentos) reais, nos termos do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil.

Inconformada, a autora recorre pugnando pela reforma da r. sentença, alegando, em síntese, que "*procedeu de modo absolutamente regular, tentando junto à CEF, de todas as formas possíveis, inclusive com o reenvio dos documentos que já lhe haviam sido enviados em momento muito anterior, ou seja, na data determinada para tanto, e só apelando para o Poder Judiciário uma vez que não obteve êxito.*" Afinal, requer seja dado provimento à apelação para a reforma da sentença, "*sendo determinada à CEF que proceda a distribuição do FGTS depositado pela ora apelante para as contas dos empregados DANIEL MONI BIDIN, DIEGO ALVES LENHARO e RENATO PEREIRA BARBOSA, relativo às competências de 11/2004; 12/2004; 01/2005; 03/2005; 06/2005; bem como, após proceder a distribuição, junte aos autos extratos das contas dos empregados, a fim de que a apelante possa ver quitada esta pendência com tais empregados, pendência para a qual de modo algum contribuiu, sendo a mesma cumpridora contumaz de seus deveres trabalhistas.*" O recurso foi instruído com os documentos de fls. 116/122.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o Relatório.

DECIDO.

A apelação não merece provimento, devendo ser mantida a r. sentença atacada da qual transcrevo excertos da fundamentação:

"(...)

*No caso dos autos, a parte-autora pretende a individualização dos depósitos nas contas vinculadas dos ex-empregadores relativo às competências de 11/2004, 12/2004, 01/2005, 03/2005, 06/2005, 11/2005, 08/2006 e 12/2007, bem como a apresentação dos extratos das contas vinculadas ao FGTS. Verifica-se na contestação apresentada às fls. 46/51 pela parte ré, a confirmação do recolhimento do FGTS referente as competências 11/2004 e 12/2004, 01, 03 e 06/2005, vinculadas ao CNPJ nº 55.724.835/0001-86, entretanto, sem a individualização, enquanto as competências 08 e 11/2006 foram devidamente recolhidas e individualizadas; e, por fim, para o CNPJ nº 55.724.835/002-67 não existe pendência quanto a individualização.*

*Verifico que não há controvérsia no tocante a realização do recolhimento subsistindo, tão-somente, a questão da individualização dos valores. A Circular nº 450, de 13.10.2008, emitida pela Caixa a fim de viabilizar a administração do FGTS, previu os procedimentos pertinentes aos recolhimentos Mensais e Rescisórios do FGTS e das Contribuições Sociais, atribuindo a competência do recolhimento e a individualização dos depósitos ao empregador, sendo efetuado por meio eletrônico. Dentro do que ali dispostos, e, inclusive, supramencionado, não basta o empregador apenas efetuar o depósito do FGTS é necessário a individualização dos valores correspondentes a cada empregado, não sendo realizado o procedimento, os depósitos são integrados ao Fundo, aguardando a regularização pelo empregador, do procedimento necessário para a individualização.*

*Ora, se o empregador autor deixou de efetuar quando era cabível a individualização dos valores fundiários, causando a lide em questão, posto que alguns dos valores recolhidos a título de FGTS não foram depositados na conta de determinados empregados, encontrando-se à espera da atuação do empregador para a individualização, sua obrigação permanece. É claro que o procedimento não fica a sua escolha para a conclusão de dever seu.*

*Assim, como desde o início é regida a atuação pelas regras da gestora, também deverá submeter-se o empregador às regras administrativas traçadas pela CEF para a regularização do recolhimento. O envio pelo autor de protocolo para que a CEF proceda à distribuição dos valores de FGTS, como fez o autor, não tem o menor respaldo do ordenamento jurídico, daí porque os tais valores ainda não foram individualizados. Não há amparo para que o autor, deixando de cumprir com sua obrigação, em um segundo momento, repasse-a a outrem, ainda que este outrem seja a gestora. O procedimento existente para tanto determina que o empregador deverá gerar novo arquivo com a versão atual, opção individualização, modalidade branco, observando as orientações do manual seftp. E ainda, os arquivos devem ser gerados com base no documento recolhido, guia paga, informando em data, na opção individualização, o dia em que ocorreu o recolhimento. Deverá, também, efetuar a transmissão via Conectividade Social para o mesmo município de recolhimento da guia. Adotado o procedimento devido para a individualização, em torno de sete dias úteis se processará a retransmissão dos*

valores.

Como se coteja, em vez de adotar o procedimento para regularização de sua ação, o autor preferiu vir ao Judiciário, o que não se justifica, posto que todos os obrigados libertam-se de suas obrigações similares ao atuarem nos termos legais, cumprindo com o procedimento a todos imposto. Destarte, não encontra guarida sua pretensão.

No tocante ao pedido de apresentação dos extratos dos empregados: Daniel Moni Bidin, Diego Alves Lenharo e Renato Pereira Barbosa, referente aos períodos de 01.08.2002 a 01.11.2006, 23.07.2001 a 01.11.2006 e 18.03.1997 a 08.03.2007, respectivamente, para verificação dos depósitos realizados, inadmissível, exatamente porque previamente tem o autor de atuar como o devido, efetivando o procedimento que lhe cabe, para então haver algo a ser analisado. Não há respaldo para acolher este pedido, pois a própria ré assume o fato de que tais valores ainda não foram repassados, mas somente não o foram por conduta atribuível unicamente ao autor. Contudo, fato é que não há dúvidas do não repasse, sendo absolutamente despiciendo o pedido no quadro fático apresentado." - fls. 96/99vº

Inicialmente, inadmissível a juntada de documentos na fase recursal, sob pena de ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, vez que não foram submetidos à apreciação do Juízo de primeiro grau.

De outro lado, sabido que excepcionalmente é admitida em sede recursal a produção de prova documental, contudo, na situação dos autos, ausente qualquer justificativa para sua apresentação posterior (arts. 395 e 517, CPC).

Nesse teor os seguintes arestos:

*"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO: JUNTADA DE DOCUMENTOS NA APELAÇÃO: FATOS CONHECIDOS: IMPOSSIBILIDADE. 1. A produção de prova documental, em sede recursal, é excepcional (art. 397 do CPC), e restrita a documentos novos, referentes a fatos supervenientes à fase instrutória. Precedentes. 2. O ônus da prova é de quem alega e deve ser exercida no momento processual devido. 3. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeitos modificativos."*

(TRF1ª Região, EDAC 200801990162443, Relator JUIZ FEDERAL GUILHERME MENDONÇA DOEHLER (CONV.), PRIMEIRA TURMA, v.u., j. 24/02/2010, e-DJF1: 24/03/2010, pág.001)

*"PROCESSUAL CIVIL. REVELIA. EFEITOS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE RELATIVA. JUNTADA DE DOCUMENTOS NA APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA. INADMISSIBILIDADE. 1. De acordo com a jurisprudência do STJ, "a revelia não induz, necessariamente, à procedência do pedido, pois a presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor pode ceder a outras circunstâncias constantes dos autos, em observância ao princípio do livre convencimento do juiz" (REsp 792.435/RJ, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 22/10/2007, p. 354). 2. Inadmissível a juntada de documentos, na apelação, cujas ausências embasaram a negativa do pedido inicial, haja vista a falta de justificativa razoável para a sua tardia apresentação. 3. Apelação a que se nega provimento."*

(TRF1ª Região, AC 199738000495667, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL JOÃO BATISTA MOREIRA, v.u., j. 12/01/2009, e-DJF1: 13/02/2009, pág.465)

Se outro fosse o entendimento, os documentos acostados com a peça recursal apenas atestam a existência da relação dos trabalhadores constantes no arquivo SEFIP, não é prova cabal de que a transmissão de tal arquivo se deu de forma regular.

Como destacado na r. sentença o cerne da discussão destes autos reside na individualização dos depósitos nas contas vinculadas dos ex-empregados da autora, ora apelante, não se trata, pois, de ausência de recolhimento do FGTS.

A CEF alega na sua defesa de fls. 46/49 que as competências 11 e 12/2004, 01, 03 e 06/2005 estão recolhidas, contudo, sem a individualização dos depósitos, bem como as competências de 08 e 11/2006 estão recolhidas e individualizadas.

Assente na jurisprudência o entendimento de que a responsabilidade de individualizar os valores do FGTS é do empregador:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO (FGTS). PAGAMENTO DO DÉBITO EXEQUENDO. AUSÊNCIA DE INDIVIDUALIZAÇÃO DE VALORES. RESPONSABILIDADE DO EMPREGADOR. SENTENÇA REFORMADA. I - É parcial o cumprimento da obrigação quando, pago o débito exequendo, valores devidos a título de FGTS, o empregador deixa de fornecer dados necessários à individualização dos valores nas contas dos empregados. II - "Compete ao empregador o encargo de individualizar as contas vinculadas dos empregados, referentes ao FGTS, não podendo impor essa obrigação à CEF que, por sua vez, não possui as informações necessárias sobre os nomes dos empregados da empresa executada e as respectivas contas vinculadas." (AG 00098124120104050000, Desembargador Federal Vladimir Carvalho, TRF5- Terceira Turma, DJE - Data.: 16/12/2010 - Página.: 1056.) III - Deve ser reformada a sentença que, indeferindo o pedido de individualização de valores nas contas vinculadas ao FGTS de titularidade de empregados da executada, extinguiu o feito dando por cumprida a obrigação. IV - Apelação da*

*Caixa a que se dá provimento."*

*(TRF-1ª REGIÃO, AC 499420014013701, Relatora JUÍZA FEDERAL SÔNIA DINIZ VIANA (CONV.), SEXTA TURMA, decisão: 09/07/2012, v.u., e-DJF1: 10/08/2012, página 875)*

Na exordial de fls. 02/05, a autora alega que em razão da negativa de resposta da CEF quanto ao requerimento de distribuição dos valores do FGTS das competências dos meses de novembro e dezembro de 2004, janeiro, março, junho e novembro de 2005 e agosto de 2006, retransmitiu as guias GFIP - SEFIP à empresa pública, já com os nomes dos demais empregados.

Assim sendo, aduz que os protocolos de envio de arquivos de conectividade social de fls. 17, 18, 19, 20, 21, 22 e 23, são inerentes à retransmissão dessas guias.

Segundo o Manual da GFIP/SEFIP, no caso do FGTS, *"as informações prestadas incorretamente ou indevidamente, devem ser corrigidas conforme as orientações contidas na Circular CAIXA que trata da matéria. Na hipótese de omissão de trabalhadores na GFIP/SEFIP apresentada anteriormente, estes devem ser incluídos na nova GFIP/SEFIP com as Modalidades branco ou I, conforme o caso."*

Na hipótese dos autos vigia a Circular CEF nº 413 de 30/10/2007, que estabelece procedimentos pertinentes aos recolhimentos mensais e rescisórios ao FGTS e das Contribuições Sociais.

Portanto, a mera retransmissão sem a efetiva comprovação da observância das formalidades legais que rege o uso do arquivo SEFIP, fragiliza a alegação da autora, mormente porque a CEF tanto na contestação como nas contrarrazões recursais, taxativamente nega a individualização de tais depósitos e, para corroborar essa afirmação, trouxe inclusive aos autos o extrato de fls. 50/51, de 25/09/2009.

Frisa-se que devidamente instada a se manifestar acerca da documentação que instruiu a peça contestatória, na qual incluso o citado extrato, a parte autora quedou-se inerte, conforme certidão de fl. 90 vº.

Conclui-se que a recorrente, ora apelante, não se desincumbiu do ônus da prova do alegado, pois deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, consoante preceitua o art. 333, I, do Código de Processo Civil, não havendo como acolher o pedido formulado.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009505-93.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.009505-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS e outro  
APELADO : ANBAR ENSINO TECNICO E SUPERIOR LTDA  
ADVOGADO : EMERSON APARECIDO PINSETTA e outro  
No. ORIG. : 00095059320094036106 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal-CEF em face da r. sentença de fls. 462/464 que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos por ANBAR ENSINO TÉCNICO E SUPERIOR LTDA, *"para determinar a dedução dos pagamentos comprovados nos autos em relação às*

*competências de maio/2006, janeiro/2007 a março/2007 e maio/2007 a março/2008, até o montante de R\$ 5.054,87 (Cinco mil, cinqüenta e quatro reais, oitenta e sete centavos)." Ante a sucumbência recíproca, sem condenação em honorários advocatícios.*

A apelante aduz, em síntese, que os abatimentos efetuados na r. sentença guerreada estão incorretos e geram valores incorretos. Requer o provimento do recurso para que seja acolhida a CDA que acompanha as razões recursais, na qual abate todos os pagamentos efetuados.

Transcorrido "in albis" o prazo para apresentação das contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Relatados. Decido.

A apelação não merece provimento.

A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez, exigibilidade e tem o efeito de prova pré-constituída, consoante previsão contida no artigo 204 do CTN e artigo 3º da Lei nº 6.830/80, preenchendo os requisitos necessários para a execução de título.

A teor do que dispõe o art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei 6.830/80, combinado com o art. 202, do CTN, a certidão de dívida ativa deve conter os requisitos ali presentes, que são os elementos necessários para que o contribuinte tenha oportunidade de defesa, em conformidade com os princípios da ampla defesa e do contraditório, sendo desnecessária a juntada do processo administrativo.

Em decorrência, é do executado o ônus processual de ilidir a presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa, demonstrando eventual vício no referido título executivo ou que o crédito nele descrito seja indevido.

**"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. INSS. MÉDICOS CONTRATADOS COMO AUTÔNOMOS. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA NÃO ILIDIDA. SENTENÇA REFORMADA.**

1. O artigo 19 da Lei nº 8.870/94 que exige o depósito do valor da dívida está com a eficácia suspensa por força da medida cautelar deferida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal na ADIN 1074-94/DF.

2. A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Artigo 204 do CTN e artigo 3º da LEF.

3. A presunção relativa da inscrição deve ser combatida por prova em contrário inequívoca, clara e evidente, não bastando o executado alegar a inexistência do fato gerador ou afirmar que houve a realização do pagamento.

4. Nos termos do artigo 195 da Constituição Federal, em sua redação original, considerando que a dívida é anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, a Seguridade Social será financiada, entre outras fontes, por recursos provenientes das contribuições sociais dos empregadores incidentes sobre a folha de salários dos empregados.

5. Empregado é toda pessoa física que presta serviços de natureza contínua a empregador, sob dependência deste e mediante salário. Autônomo é a pessoa física que exerce, por conta própria, atividade econômica de natureza urbana, com fins lucrativos ou não. Artigo 3º da CLT.

6. A figura do autônomo é diversa da do empregado pela ausência de subordinação.

7. Na situação em apreço, apenas os profissionais contratados como "autônomos" trabalham no hospital, permitindo concluir que sem eles o hospital não funcionaria.

8. Os médicos foram contratados para exercer a própria atividade-fim do estabelecimento, o que, por si só, configura a relação empregatícia.

9. Os médicos prestam os serviços de assistência médica de forma permanente nas dependências do apelante, devendo obedecer a certos horários, conforme se depreende das cláusulas do convênio firmado, o que conduz ao reconhecimento da existência de liame empregatício entre os médicos e a apelante, para fins de incidência de contribuição previdenciária sobre a remuneração.

10. Não há qualquer óbice para o reconhecimento do vínculo pela entidade autárquica para efeito de recolhimento de contribuição previdenciária, em razão do previsto no artigo 33 da Lei nº 8.212/91.

11. Matéria preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial

providas. Inversão do ônus da sucumbência. Prejudicada a apelação da embargante.

(TRF3 - PRIMEIRA TURMA - AC/SP - DJU DATA:31/08/2006 PÁGINA: 272, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR)

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO. RELAÇÃO DE EMPREGO. ACÓRDÃO COMBATIDO FIRME NO EXAME DOS ELEMENTOS FÁTICO-PROBATÓRIOS DOS AUTOS. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 83/STJ.**

1. Cuida-se de recurso especial interposto por Simentall Indústria e Comércio de Ferramentas Ltda. contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região que considerou existente a relação de trabalho mantida entre a empresa recorrente e o Sr. Pedro Schiochet, em razão das circunstâncias fáticas apresentadas na lide e à luz da interpretação dos artigos 3º da CLT e 12, inciso I, da Lei nº 8.212/91, além de reconhecer que incumbe ao INSS, no exercício da atividade fiscal izadora, averiguar a ocorrência de fatos geradores, para efeito de aplicação da legislação tributária pertinente, conforme expresso no art. 33 da Lei nº 8.212/91.

Sustenta-se negativa de vigência do art. 3º da CLT de modo que não restaram caracterizados os elementos necessários para verificação da existência de relação empregatícia, na espécie, sendo, portanto, necessária a

desconstituição do crédito tributário em discussão.

Quanto ao dissídio pretoriano, afirma que o acórdão atacado deu interpretação divergente ao art. 33 da Lei nº 8.212/91, colacionando julgados do TRF da 2ª Região, com entendimento no sentido de que ao INSS é vedado o reconhecimento da existência ou inexistência de vínculo empregatício. Sem contra-razões, conforme certidão de fl. 216.

2. O panorama formado no âmbito do processado revela que a análise do recurso especial, no que toca à negativa de vigência do art. 3º da CLT exige, para a formação de qualquer conclusão, que se reexamine a prova dos autos, tendo em vista a conclusão do aresto combatido de que restou configurada a relação de emprego pela fiscalização realizada pelo INSS.

3. Entendendo configurada a relação de emprego quando da fiscalização realizada pelo INSS, entre a empresa ora recorrente e o Sr. Pedro Schiochet, a Corte de origem, examinou o contexto fático apresentado nos autos, situação que impede a apreciação do inconformismo em face do verbete Sumular nº 07/STJ.

4. Quanto ao dissenso pretoriano colacionado acerca da interpretação do art. 33 da Lei nº 8.212/91, o acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento jurisprudencial desta Corte: "A fiscalização do INSS pode autuar empresa se esta deixar de recolher contribuições previdenciárias em relação às pessoas que ele julgue com vínculo empregatício. Caso discorde, a empresa dispõe do acesso à Justiça do Trabalho, a fim de questionar a existência do vínculo."

(REsp 236.279-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 20/3/2000). De igual modo: (REsp 515821/RJ, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 25/04/2005)

5. Aplicação da Súmula nº 83/STJ: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

6. Recurso especial não-conhecido.

(STJ - RESP 837636/RS - DJ DATA:14/09/2006 PÁGINA:281, MINISTRO JOSÉ DELGADO)

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. PAGAMENTOS FEITOS DIRETAMENTE AOS EMPREGADOS. PROVA INEQUÍVOCA. JUSTIÇA DO TRABALHO. 1. O pagamento do FGTS feito diretamente aos empregados, no contexto de reclamatória trabalhista ou por ocasião da rescisão do contrato de trabalho, é medida que vem sendo admitida na jurisprudência, mas unicamente para o efeito de eximir a empresa do dever de efetuar novamente o pagamento. 2. Não se sustenta a alegação apresentada nas razões de apelação de que não é possível o pagamento direto ao trabalhador após a alteração do art. 18 da Lei nº 8.036/90 pela Lei nº 9.491/97, em que pese a atual orientação do STJ seja no sentido de que, após a entrada em vigor da Lei nº 9.491/97, os valores de FGTS pagos pelo empregador diretamente ao empregado, por ocasião da rescisão do contrato de trabalho, não podem ser deduzidos do total exigido na execução fiscal, não deve prevalecer essa orientação se o pagamento foi comprovadamente efetuado por meio da Justiça do Trabalho, visto que a alteração da legislação não modifica o fato de que se estaria cobrando em duplicidade esse crédito. Precedente deste Tribunal. 3. No caso em comento, foram juntadas fotocópias de reclamatórias trabalhistas e acordos homologados na Justiça do Trabalho, assim como recibos de quitação dos montantes pleiteados, que demonstram que houve o pagamento de verbas relativas ao FGTS de alguns empregados. Dessa maneira, considerando a efetiva comprovação desses pagamentos, devem ser excluídos do montante exequendo os valores referentes às contribuições ao FGTS em relação aos empregados nominados na fundamentação. 4. Apelação improvida."

(TRF-4ª REGIÃO, AC 50001559020114047110, Relator JOEL ILAN PACIORNIK, PRIMEIRA TURMA, v.u., decisão 12/06/2013, D.E. 13/06/2013)

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. PAGAMENTOS DIRETOS AOS TRABALHADORES EM RAZÃO DE ACORDOS HOMOLOGADOS PELA JUSTIÇA DO TRABALHO. DEDUÇÃO. ADMISSIBILIDADE. MULTA. EXIGIBILIDADE. ENCARGO PREVISTO NO ART. 2º, §2º, DA LEI 8.844/94. 1. Se o empregador efetuou o pagamento dos valores relativos ao FGTS diretamente aos trabalhadores, em virtude de acordos firmados perante a Justiça do Trabalho, deve haver dedução desses valores do débito originário. 2. a teor do art. 23, §1º, I, da Lei nº 8.036/90, não depositar mensalmente o percentual referente ao FGTS, constitui infração. 3. Ainda que os valores relativos ao FGTS dos trabalhadores tenham sido efetivamente pagos, a multa é devida. 4. O FGTS é uma poupança aberta pelo empregador em nome do trabalhador que funciona como uma garantia para protegê-lo em cumprimento das regras que regulam o Fundo, regras essas que possuem cunho social. Para que isso seja possível, as empresas devem seguir rigorosamente as disposições legais. 6. A conduta infracional deve ser punida para evitar sua repetição. Não pode o Poder Judiciário, sem base legal, exonerar o empregador do recolhimento da multa, em prejuízo do sistema que instituiu o FGTS. Enfraquecer o controle sobre esse Fundo é altamente prejudicial aos interesses da sociedade. Quanto maior a sua solidez, maior será o benefício para todos. 7. É devido o encargo previsto no art. 2º, §2º, da Lei 8.844/93, pois necessário para custear a cobrança do FGTS."

(TRF-4ª REGIÃO, AC 200572140001510, Relator JORGE ANDRADE MAURIQUE, PRIMEIRA TURMA, decisão 03/02/2010, v.u., D.E. 23/02/2010)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NÃO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS PERICIAIS. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ABANDONO DA

CAUSA. ART. 267, III E IV DO CPC. INOCORRÊNCIA. DÉBITOS RELATIVOS AO FGTS. PARCELAS PAGAS DIRETAMENTE AOS EMPREGADOS. DEMONSTRAÇÃO. EXCLUSÃO DO DÉBITO EXECUTADO. POSSIBILIDADE. EXCESSO DE EXECUÇÃO. NÃO COMPROVADO. - A extinção do processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, III, do CPC é condicionada à intimação da parte para, em 48 horas, suprir a falta (art. 267, parágrafo 1º), o que não ocorreu no caso dos autos. - De todo modo, o não pagamento dos honorários periciais não caracteriza abandono da causa (art. 267, III, DO CPC), visto que tal omissão não acarreta qualquer óbice ao andamento do feito, capaz de impedir a apreciação do mérito da causa - "Se o autor deixa de produzir determinada prova requerida, como, v. g., a perícia, não implementando o pagamento das custas, o juiz não deve extinguir o processo mas, antes, apreciar o pedido sem a prova, infligindo ao suplicante o ônus pela não-produção daquele elemento de convicção.", consoante as regras do art. 333 do CPC" (RESP 704230/RS, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 02.06.2005). - Anulada a sentença que extinguiu o feito sem resolução do mérito, impõe-se a análise das demais questões trazidas nos embargos à execução, por força do art. 515, parágrafo 3º do CPC. - É reiterado o entendimento jurisprudencial de que havendo rescisão do contrato de trabalho, o valores devidos a título de FGTS comprovadamente pagos aos empregados através de acordo na Justiça do Trabalho devem ser abatidos do débito cobrado através de execução fiscal. Precedentes do eg. STJ. Procedência dos embargos nesta parte. - O excesso de execução seria apurado pela perícia cuja realização foi reiteradamente pelo juízo de primeira instância. Ao não implementar o pagamento dos honorários periciais, a apelante descumpriu o ônus que lhe foi atribuído pelo art. 333, I, do CPC, não havendo como se reconhecer o alegado excesso. - Apelação provida para anular a sentença que extinguiu o processo sem resolução do mérito e, prosseguindo o exame dos embargos, julgá-los procedentes em parte." (TRF-5ª REGIÃO, AC 200984000056850, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO WILDO, SEGUNDA TURMA, decisão 15/02/2011, v.u., DJE 24/02/2011, página 506)

Na situação em apreço, num breve resumo dos fatos, a Fazenda Nacional representada pela Caixa Econômica Federal-CEF, propôs execução fiscal em face do devedor ANBAR ENSINO TÉCNICO E SUPERIOR LTDA, que colima a cobrança da dívida referente às importâncias devidas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço-FGTS, conforme Certidão de Dívida Inscrita sob nº FGSP200807594.

A r. sentença de fls. 462/464, proferida em 09 de junho de 2011, julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos por ANBAR ENSINO TÉCNICO E SUPERIOR LTDA e está assim fundada:

"(...)

As questões propostas pela embargante neste feito cingem-se ao abatimento dos pagamentos realizados do valor executado e à legalidade do encargo previsto na Lei nº 9.964/2000.

Como é sabido, nos embargos à execução fiscal, todas as provas devem ser especificadas e requeridas pelas partes, respectivamente, na inicial e na impugnação, não sendo bastante o mero protesto geral de produção de provas (Lei nº 6.830/80, art. 16, §2º).

Verifico, in casu, que nenhuma das partes manifestou interesse na produção de prova pericial.

Independentemente da manifestação das partes, o MM. Juiz Federal Substituto Dr. José Luiz Paludetto, à fl. 441 determinou a produção de perícia contábil, por entendê-la necessária ao deslinde da controvérsia instaurada nos autos, renunciando, no entanto, a embargante a esta oportunidade.

Nesse contexto, após o cotejo das guias de pagamento acostadas aos autos pela embargante, com os extratos juntados pela embargada e com a CDA que ampara a execução fiscal, pode-se constatar que em relação às competências relativas aos meses de maio/2006, janeiro/2007 e maio/2007 a março/2008, não foram deduzidos todos os pagamentos realizados, conforme de demonstrará.

Na CDA nº FGSP 200807594, que ampara a execução fiscal nº 0001639-34.2009.403.6106, está sendo exigido crédito referente às competências de julho/2005 a março/2008, no valor total de R\$ 535.944,94.

No que tange às competências de julho/2005 a abril/2006, junho/2006 a dezembro/2006 e abril/2007 as deduções consideradas no título executivo são superiores à soma dos pagamentos efetuados pela embargante, considerando-se as respectivas competências.

Entretanto, essa situação que não se reflete em relação às competências relativas aos meses de maio/2006, janeiro/2007 a março/2007 e maio/2007 a março/2008, onde apurei que os pagamentos comprovados nos autos superam os valores deduzidos no montante de R\$ 5.054,87 (Cinco mil, cinqüenta e quatro reais, oitenta e sete centavos), conforme tabela abaixo.

(omissis)

De outra parte, não vislumbro a ilegalidade na exigência do encargo previsto no art. 2º, §4º, da Lei nº 8.844, na redação dada pela Lei nº 9.964/00, o qual se destina a ressarcir ao Fundo as despesas administrativas efetuadas para inscrição do débito, bem como aquelas decorrentes do processo judicial de execução (custas e honorários). (...) - fls. 462/464

Destarte, do crédito exigido pela Fazenda Nacional que totaliza o valor de R\$ 535.944,94 constante da Certidão de Dívida Ativa lavrada em 07 de novembro de 2008, a magistrada sentenciante entendeu que devem ser deduzidos

os pagamentos comprovados nos autos em relação às competências de maio/2006, janeiro/2007 a março/2007 e maio/2007 a março/2008, até o montante de R\$ 5.054,87 (cinco mil, cinquenta e quatro reais, oitenta e sete centavos).

Entendo que a apelação da CEF não tem o condão de infirmar a conclusão perfilhada na r. sentença combatida, mormente porque além de genérica não ataca todos os seus fundamentos, principalmente no que diz à exigência do encargo previsto no artigo 2º, §4º, da Lei nº 8.844/94, redação dada pela Lei nº 9.964/2000, o que por si só fragiliza a sua pretensão de desconstituir o julgado da instância "a quo" na parte que a contraria.

Frisa-se que no recurso a recorrente discorre sobre a competência de março de 2008, quando em verdade, a r. sentença abordou os tópicos do encargo da Lei nº 8.844/94, bem como expressamente ventilou que não foram deduzidos todos os pagamentos realizados pela recorrida nas competências relativas aos meses de maio/2006, janeiro/2007 a março/2007 e maio/2007 a março/2008.

Descabido ainda o pedido de acolhimento da CDA de fls. 471 e seguintes, carreado aos autos na seara do recurso de apelação, porquanto nos termos do §8º do artigo 2º da Lei nº 6.830/80, somente "*até a decisão de primeira instância, a Certidão de Dívida Ativa poderá ser emendada ou substituída, assegurada ao executado a devolução do prazo para embargos.*"

Se outro fosse o entendimento, essa CDA lavrada em 17 de agosto de 2001 corrobora o posicionamento adotado na r. sentença recorrida, de que não foram deduzidos todos os pagamentos realizados, visto que na CDA de 07/11/2008 é apontado o valor originário de R\$ 392,925,59 (sem atualização), sendo que nesta última o valor originário foi corrigido para R\$ 344.730,44 (sem atualização). Nesse sentido é o seguinte aresto desta Corte:

*"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. RECURSO PENDENTE DE ANÁLISE. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DO TÍTULO EXECUTIVO ABALADA.*

*1. Com efeito, a manifestação de inconformidade tem todos os requisitos de um recurso administrativo, visto que expressa manifestação contra decisão contrária aos interesses do contribuinte. 2. A Administração Pública é regida pelo princípio constitucional da eficiência, nos termos do caput do art. 37 da Constituição Federal de 1988, o que denota a necessidade da apreciação célere dos pedidos a ela formulados. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, bem como nos seus parágrafos 2º e 4º (com a redação da Lei 10.637/02), atribuem à declaração de compensação seja homologada pela autoridade tributária, produzirá efeito extintivo dos créditos compensados, sob condição resolutive, pelo que abalada a presunção de certeza e liquidez do crédito tributário. 5. a conduta do Fisco, consistente em excluir os valores apontados pelo executado nos presentes embargos juntando nova CDA do saldo remanescente, não tem o condão por ele pretendido. Ao contrário. Demonstra exatamente que o crédito cobrado não era líquido, nem certo e muito menos exigível. 6. Apelação e remessa oficial que se nega provimento."*

*(TRF-3ª REGIÃO, AC 00259582720094039999, Relator JUIZ CONVOCADO RUBENS CALIXTO, TERCEIRA TURMA, decisão 18/04/2013, e-DJF3 Judicial 1 data: 26/04/2013)*

P.I.

Irrefutável que a magistrada "a quo", em atenção ao princípio do livre convencimento motivado, analisou os elementos probantes dos autos e concluiu que devem ser deduzidos os pagamentos comprovados no que se refere às competências mencionadas.

Assim sendo, as "*informações do sistema FGE sobre os abatimentos efetuados na competência 03/2008*", mencionados apenas na peça recursal, não tem o condão de infirmar a r. sentença.

Outrossim, a recorrente teve oportunidade para apresentar tais informações no curso do processo e antes da prolação da r. sentença, todavia, manteve-se silente.

Com tais considerações, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002701-64.2009.4.03.6121/SP

2009.61.21.002701-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : DERCIO MENUCCI  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DUILIO JOSE SANCHEZ OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00027016420094036121 2 Vr TAUBATE/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto contra sentença proferida em ação que objetivava condenar a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de diferenças de atualização monetária de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, bem como ao pagamento de taxa progressiva de juros.

A sentença julgou improcedentes os pedidos, nos termos do art. 269, III e V do CPC. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor atualizado da causa e despesas processuais, observado o disposto na L. 1.060/50.

Em seu recurso, a parte autora alega a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC, e no mérito, pede a reforma da sentença, para conceder-lhe o direito ao cancelamento da aposentadoria atualmente percebida, sem devolução dos valores já recebidos a esse título, bem com o seja o apelado condenado a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição à apelante considerando o período contribuído após a concessão da primeira aposentação, com pagamento de parcelas vencidas e vincendas, abono anual, custas judiciais e honorários advocatícios.

Subiram os autos com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

A apelação não merece ser conhecida por impugnar matéria estranha à que ficou decidida pela sentença, à luz do que dispõe o artigo 514, inciso II do Código de Processo Civil:

*"APELAÇÃO CÍVEL - REGISTRO DE CARTA DE ARREMATACÃO- RAZÕES DISSOCIADAS DA SENTENÇA DE EXTINÇÃO DA AÇÃO.*

*1 - A r. sentença se pronunciou extinguindo o feito sem julgamento do mérito, tomando como fundamento o registro da carta de arrematação do imóvel hipotecado, promovido em 18 de junho de 2004, portanto, em momento anterior à propositura da ação (25 de julho de 2005), sendo que os apelantes impugnam a r. decisão reiterando os pedidos formulados na inicial, portanto, com razões divorciadas da fundamentação.*

*2 - O recurso de apelação deverá trazer os fundamentos de fato e de direito ensejadores da reforma do julgado. Inteligência do artigo 514, II, do CPC.*

*3 - Improperável recurso que traz razões dissociadas da fundamentação da sentença recorrida."*

(TRF 3ª Região AC nº 2005.061.04.007337-2, Desembargador Federal Cotrim Guimarães, DJU 25.05.2007);

*"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - OFENSA A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL - ART. 535 DO CPC - VIOLAÇÃO INEXISTENTE - RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO ATACAM OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA - AUSÊNCIA DA REGULARIDADE FORMAL*

*(...)3. Não merece ser conhecida a apelação se as razões recursais não combatem a fundamentação da sentença - Inteligência dos arts. 514 e 515 do CPC - Precedentes..."*

(STJ, REsp 686724 / RS, Relator Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJ 03.10.2005, p. 203);

*"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. CPC, ART. 514, II. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE.*

*1. A regularidade formal é requisito extrínseco de admissibilidade da apelação, impondo ao recorrente, em suas razões, que decline os fundamentos de fato e de direito pelos quais impugna a sentença recorrida. 2. Carece do referido requisito o apelo que, limitando-se a reproduzir *ipsis litteris* a petição inicial, não faz qualquer menção ao decidido na sentença, abstendo-se de impugnar o fundamento que embasou a improcedência do pedido. 3. Precedentes do STJ. 4. Recurso especial a que se nega provimento".*

(STJ, REsp 553242 / BA, Relator Ministro LUIZ FUX, Primeira Turma, DJ 09.02.2004, p. 133).

Isto porque, considerando que o recurso visa modificar ou anular a sentença, que, em tese, seria injusta ou ilegal, é imprescindível que o recorrente apresente, de forma expressa, os motivos pelos quais pretende a sua reforma, sob pena de submeter a julgamento, ao invés do recurso, matéria nova, desvirtuando a competência recursal originária do Tribunal legalmente fixada.

O pedido de nova decisão, com os seus respectivos fundamentos, é o que delimita o objeto do recurso, o âmbito da devolutividade, tendo em vista que, salvo algumas exceções previstas nos artigos 515 e seguintes do Código de Processo Civil, apenas a matéria impugnada é transferida ao conhecimento e apreciação do Tribunal (*tantum devolutum quantum appellatum*).

E, na hipótese, o Juízo *a quo* não declarou improcedente o pedido de cancelamento da aposentadoria atualmente percebida, sem devolução dos valores já recebidos a esse título, com a consequente concessão de nova

aposentadoria por tempo de contribuição à apelante considerando o período contribuído após a concessão da primeira aposentação, mas a improcedência do pagamento de diferenças de atualização monetária de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, bem como ao pagamento de taxa progressiva de juros, o que não foi objeto do recurso.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao recurso, na forma acima fundamentada.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013631-06.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.013631-8/MS

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : MARIA LUCIA INSFRAN  
ADVOGADO : JULIO CESAR MARQUES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS  
No. ORIG. : 00035193920104036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Vistos.

Em razão do julgamento do processo originário de que foi extraído o presente agravo de instrumento, conforme pesquisa realizada no Sistema Informatizado de Acompanhamento Processual, parte integrante desta decisão, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Pelo exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 23 de julho de 2013.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001150-84.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.001150-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : POSTO ELDORADO BOTUCATU LTDA  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO COLENCI  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : APARECIDA LOPES CARIOLA  
No. ORIG. : 09.00.00012-6 A Vr BOTUCATU/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União (Fazenda Nacional) contra a sentença de fls. 68/71, por meio da qual o Juízo *a quo* acolheu os embargos de terceiro opostos por Posto Eldorado Botucatu Ltda., para desconstituir a penhora efetivada sobre o imóvel objeto da matrícula n. 1.299 do 2º Cartório de Registro de Imóveis de Botucatu/SP, condenando o embargado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$1.500,00.

Em suas razões de recurso de fls. 74/81, a União sustenta, preliminarmente, a impossibilidade jurídica do pedido, sob fundamento de que o compromisso de venda e compra não confere ao terceiro a propriedade do imóvel.

No mérito, aduz que a alienação do imóvel sobre o qual recaiu a penhora fora fraudulenta, eis que a venda foi realizada pela executada três meses após a penhora do bem nos autos da ação de execução fiscal.

Subsidiariamente, requer seja afastada a sua condenação nos ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório do essencial.

DECIDO.

Inicialmente, cumpre historiar brevemente a sucessão dos fatos envolvendo a alienação tida por fraudulenta:

A execução fiscal foi ajuizada em 12/06/2003 e a executada Aparecida Lopes Cariola foi regularmente intimada da penhora dos imóveis descritos à fl. 24 em 20/01/2006.

Posteriormente, por meio da Escritura Pública de Venda e Compra lavrada em 24/05/2006, a executada alienou o imóvel matriculado sob o n. 1.299 do 2º CRI de Botucatu/SP (já penhorado) para o Sr. Frederico Ozanam de Moraes Gonçalves.

Referida alienação foi registrada perante o competente Registro de Imóveis em 26/06/2006 (R7 - fl. 27).

O adquirente, Sr. Frederico, por seu turno, vendeu o imóvel ao embargante, Posto Eldorado Botucatu Ltda. por meio da Escritura Pública de Venda e Compra lavrada em 11/03/2008, a qual não fora objeto de registro até a data da oposição dos embargos.

O art. 185 do CTN, com a redação vigente à época do negócio jurídico tido por fraudulento, conferida pela Lei Complementar 118/2005, assim prescreve:

*"Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita."*

Consoante se depreende do dispositivo transcrito, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para que se configure a fraude na alienação ou oneração de seus bens e rendas, quando não forem reservados outros bens suficientes ao pagamento da dívida.

Neste sentido, confira-se:

*"RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. FRAUDE À EXECUÇÃO. ARTIGO 185 DO CTN. CITAÇÃO E ALIENAÇÃO ANTERIORES À LC 118/2005. CITAÇÃO DO DEVEDOR. DESNECESSIDADE. MATÉRIA EXAMINADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008.*

*1. Não se aplica na execução fiscal a Súmula 375/STJ: "O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente" pois existe regramento próprio constante no artigo 185 do CTN.*

*2. A Primeira Seção, ao examinar o REsp 1.141.990/PR, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 8/2008, concluiu que: "(a) a natureza jurídica tributária do crédito conduz a que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta (jure et de jure) de fraude à execução (lei especial que se sobrepõe ao regime do direito processual civil); (b) a alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução; se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude; (c) a fraude de execução prevista no artigo 185 do CTN encerra presunção jure et de jure, conquanto componente do elenco das "garantias do crédito tributário"; (d) a inaplicação do artigo 185 do CTN, dispositivo que não condiciona a ocorrência de fraude a qualquer registro público, importa violação da Cláusula Reserva de Plenário e afronta à Súmula Vinculante n.º 10, do STF".*

*3. Portanto, efetuada a alienação do imóvel (2002) em data posterior ao ato citatório na execução fiscal (1997) - tudo em data anterior à alteração do artigo 185 do CTN pela LC 118/2005 -, caracteriza-se a fraude à execução.*

*4. Recurso especial provido."*

(STJ, 2ª Turma, REsp 1.347.022/PE, Rel. Min. Castro Meira, DJe 10/04/2013).

Noutro giro, a Súmula n. 375 do STJ ("O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do

bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente.") não se aplica às hipóteses de execução fiscal, consoante pacificado entendimento dos Tribunais Superiores:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À CITAÇÃO DO DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO NO DEPARTAMENTO DE TRÂNSITO - DETRAN. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ARTIGO 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO DADA PELA LC N.º 118/2005. SÚMULA 375/STJ. INAPLICABILIDADE.*

*1. A lei especial prevalece sobre a lei geral (lex specialis derogat lex generalis), por isso que a Súmula n.º 375 do Egrégio STJ não se aplica às execuções fiscais.*

*2. O artigo 185, do Código Tributário Nacional - CTN, assentando a presunção de fraude à execução, na sua redação primitiva, dispunha que: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução."*

[...]

*4. Consectariamente, a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa.*

*5. A diferença de tratamento entre a fraude civil e a fraude fiscal justifica-se pelo fato de que, na primeira hipótese, afronta-se interesse privado, ao passo que, na segunda, interesse público, porquanto o recolhimento dos tributos serve à satisfação das necessidades coletivas.*

*6. É que, consoante a doutrina do tema, a fraude de execução, diversamente da fraude contra credores, opera-se in re ipsa, vale dizer, tem caráter absoluto, objetivo, dispensando o concilium fraudis. (FUX, Luiz. O novo processo de execução: o cumprimento da sentença e a execução extrajudicial. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 95-96 / DINAMARCO, Cândido Rangel. Execução civil. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 278-282 / MACHADO, Hugo de Brito. Curso de direito tributário. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 210-211 / AMARO, Luciano. Direito tributário brasileiro. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 472-473 / BALEEIRO, Aliomar. Direito Tributário Brasileiro. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 604).*

[...]

*10. In casu, o negócio jurídico em tela aperfeiçoou-se em 27.10.2005, data posterior à entrada em vigor da LC 118/2005, sendo certo que a inscrição em dívida ativa deu-se anteriormente à revenda do veículo ao recorrido, porquanto, consoante dessume-se dos autos, a citação foi efetuada em data anterior à alienação, restando inequívoca a prova dos autos quanto à ocorrência de fraude à execução fiscal.*

*11. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008."*

(STJ, Primeira Seção, REsp 1.141.990/PR, Rle. Min. Luiz Fux, DJe 19/11/2010, p. 583);

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FRAUDE À EXECUÇÃO. ALIENAÇÃO DE BEM PELO SÓCIO APÓS INSCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO EM DÍVIDA ATIVA. RESP 1.141.990/PR. JULGAMENTO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.141.990/PR, da relatoria do Ministro Luiz Fux, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, pacificou entendimento no sentido da não incidência da Súmula 375/STJ em sede de execução tributária, uma vez que o art. 185 do CTN, seja em sua redação original, seja na redação dada pela LC 118/05, presume a ocorrência de fraude à execução quando, no primeiro caso, a alienação se dá após a citação do devedor na execução fiscal e, no segundo caso (após a LC 118/05), a presunção ocorre quando a alienação é posterior à inscrição do débito tributário em dívida ativa.*

*2. Agravo regimental não provido."*

(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp 1.341.624/SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 14/11/2012).

Desta forma, de rigor o reconhecimento da ineficácia, em relação à exequente, da alienação havida entre a executada Aparecida Lopes Cariola e o Sr. Frederico Ozanam de Moraes Gonçalves, em maio de 2006, e, por conseguinte, da validade da penhora do imóvel objeto da matrícula n. 1.299 do 2º CRI de Botucatu/SP, levada a efeito nos autos principais.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, na forma acima fundamentada.

Por derradeiro, inverte os ônus da sucumbência.

P. I. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de julho de 2013.  
JOSÉ LUNARDELLI

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041723-67.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.041723-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : RIO PARDO FUTEBOL CLUBE  
ADVOGADO : MARINA PIMENTEL FERREIRA  
No. ORIG. : 10.00.00002-2 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela União Federal (Fazenda Pública) em face da sentença proferida nos Embargos à Execução que os julgou procedentes, reconhecendo a ineficácia do título (CDA) e, em consequência, julgou extinta a execução, "*liberando-se a constrição então formalizada*". Condenou a embargada em honorários advocatícios arbitrados no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Em seu recurso a União Federal sustenta a inaplicabilidade da Portaria MF nº 49/2003 aos créditos do FGTS, bem como a ausência de comprovação da quitação dos acordos celebrados nas ações trabalhistas. Pugna, ainda, pela redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O apelo merece provimento.

A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, só elidida por prova irrefutável que, no caso, não foi produzida pela embargante.

Assim, a dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez, exigibilidade e tem o efeito de prova pré-constituída, consoante previsão contida no artigo 204 do CTN e artigo 3º da Lei nº 6.830/80, preenchendo os requisitos necessários para a execução de título.

A teor do que dispõe o art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei 6.830/80, combinado com o art. 202, do CTN, a certidão de dívida ativa deve conter os requisitos ali presentes, que são os elementos necessários para que o contribuinte tenha oportunidade de defesa, em conformidade com os princípios da ampla defesa e do contraditório, sendo desnecessária a juntada do processo administrativo.

Em decorrência, é do executado o ônus processual de ilidir a presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa, demonstrando eventual vício no referido título executivo ou que o crédito nele descrito seja indevido.

***EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. INSS. MÉDICOS CONTRATADOS COMO AUTÔNOMOS. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA NÃO ILIDIDA. SENTENÇA REFORMADA.***

*1. O artigo 19 da Lei nº 8.870/94 que exige o depósito do valor da dívida está com a eficácia suspensa por força da medida cautelar deferida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal na ADIN 1074-94/DF.*

*2. A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Artigo 204 do CTN e artigo 3º da LEF.*

*3. A presunção relativa da inscrição deve ser combatida por prova em contrário inequívoca, clara e evidente, não bastando o executado alegar a inexistência do fato gerador ou afirmar que houve a realização do pagamento.*

*4. Nos termos do artigo 195 da Constituição Federal, em sua redação original, considerando que a dívida é anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, a Seguridade Social será financiada, entre outras fontes, por recursos provenientes das contribuições sociais dos empregadores incidentes sobre a folha de salários dos empregados.*

5. Empregado é toda pessoa física que presta serviços de natureza contínua a empregador, sob dependência deste e mediante salário. Autônomo é a pessoa física que exerce, por conta própria, atividade econômica de natureza urbana, com fins lucrativos ou não. Artigo 3º da CLT.

6. A figura do autônomo é diversa da do empregado pela ausência de subordinação.

7. Na situação em apreço, apenas os profissionais contratados como "autônomos" trabalham no hospital, permitindo concluir que sem eles o hospital não funcionaria.

8. Os médicos foram contratados para exercer a própria atividade-fim do estabelecimento, o que, por si só, configura a relação empregatícia.

9. Os médicos prestam os serviços de assistência médica de forma permanente nas dependências do apelante, devendo obedecer a certos horários, conforme se depreende das cláusulas do convênio firmado, o que conduz ao reconhecimento da existência de liame empregatício entre os médicos e a apelante, para fins de incidência de contribuição previdenciária sobre a remuneração.

10. Não há qualquer óbice para o reconhecimento do vínculo pela entidade autárquica para efeito de recolhimento de contribuição previdenciária, em razão do previsto no artigo 33 da Lei nº 8.212/91.

11. Matéria preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial

providas. Inversão do ônus da sucumbência. Prejudicada a apelação da embargante."

(TRF3 - PRIMEIRA TURMA - AC/SP - DJU DATA:31/08/2006 PÁGINA: 272, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO. RELAÇÃO DE EMPREGO. ACÓRDÃO COMBATIDO FIRME NO EXAME DOS ELEMENTOS FÁTICO-PROBATÓRIOS DOS AUTOS. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 83/STJ.

1. Cuida-se de recurso especial interposto por Simentall Indústria e Comércio de Ferramentas Ltda. contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região que considerou existente a relação de trabalho mantida entre a empresa recorrente e o Sr. Pedro Schiochet, em razão das circunstâncias fáticas apresentadas na lide e à luz da interpretação dos artigos 3º da CLT e 12, inciso I, da Lei nº 8.212/91, além de reconhecer que incumbe ao INSS, no exercício da atividade fiscalizadora, averiguar a ocorrência de fatos geradores, para efeito de aplicação da legislação tributária pertinente, conforme expresso no art. 33 da Lei nº 8.212/91.

Sustenta-se negativa de vigência do art. 3º da CLT de modo que não restaram caracterizados os elementos necessários para verificação da existência de relação empregatícia, na espécie, sendo, portanto, necessária a desconstituição do crédito tributário em discussão.

Quanto ao dissídio pretoriano, afirma que o acórdão atacado deu interpretação divergente ao art. 33 da Lei nº 8.212/91, colacionando julgados do TRF da 2ª Região, com entendimento no sentido de que ao INSS é vedado o reconhecimento da existência ou inexistência de vínculo empregatício. Sem contra-razões, conforme certidão de fl. 216.

2. O panorama formado no âmbito do processado revela que a análise do recurso especial, no que toca à negativa de vigência do art. 3º da CLT exige, para a formação de qualquer conclusão, que se reexamine a prova dos autos, tendo em vista a conclusão do aresto combatido de que restou configurada a relação de emprego pela fiscalização realizada pelo INSS.

3. Entendendo configurada a relação de emprego quando da fiscalização realizada pelo INSS, entre a empresa ora recorrente e o Sr. Pedro Schiochet, a Corte de origem, examinou o contexto fático apresentado nos autos, situação que impede a apreciação do inconformismo em face do verbete Sumular nº 07/STJ.

4. Quanto ao dissenso pretoriano colacionado acerca da interpretação do art. 33 da Lei nº 8.212/91, o acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento jurisprudencial desta Corte: "A fiscalização do INSS pode autuar empresa se esta deixar de recolher contribuições previdenciárias em relação às pessoas que ele julgue com vínculo empregatício. Caso discorde, a empresa dispõe do acesso à Justiça do Trabalho, a fim de questionar a existência do vínculo."

(REsp 236.279-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 20/3/2000). De igual modo: (REsp 515821/RJ, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 25/04/2005)

5. Aplicação da Súmula nº 83/STJ: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

6. Recurso especial não-conhecido.

(STJ - RESP 837636/RS - DJ DATA:14/09/2006 PÁGINA:281, MINISTRO JOSÉ DELGADO)

O embargante não se desincumbiu do ônus da prova do alegado, pois deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, consoante preceitua o art. 333, I, do Código de Processo Civil, não havendo como acolher o pedido formulado.

A matéria objeto de ação perante a Justiça do Trabalho não pode ser acolhida como quitação do débito fiscal, eis que os documentos carreados aos autos (fls. 101/108, 109/116, 117/124, 126/132, 133/140, 141/148, 149/157, 158/165, 167/173, 174/181, 183/190, 191/198, 199/207, 211/219, 220/227, 228/235, 236/244, 245/252, 253/261, 262/269, 270/277, 278/285, 286/293, 294/301, 302/309, 314/320, 321/329, 330/336, 338/343, 345/351, 352/358,

359/366, 367/375, 376/382, 383/390, 392/398, 399/407, 411/419, 421/427, 428/436, 437/443, 444/452, 454/460, 461/469, 470/477, 478/486, 487/494, 495/501, 502/508, 509/517, 518/525, 526/531 e 532/539) comprovam somente a existência de reclamações trabalhistas e homologações dos acordos celebrados na Justiça do Trabalho. Destarte, não há nos autos prova inequívoca de quitação do débito firmado na esfera trabalhista, o que impossibilita, inclusive, a compensação dos valores do montante do débito. Posterior comprovação de pagamento poderá ser apresentada nos próprios autos da execução fiscal.

Acerca do tópico analisado colaciono os seguintes julgados das Cortes Federais:

*"AGRAVO INTERNO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. PROVAS. 1. A parte agravante busca reforma de decisão monocrática que negou seguimento à apelação, uma vez que não ficou demonstrada a necessidade de realização de perícia para verificação da quitação das contas fundiárias pagas na Justiça do Trabalho, através de sentenças e acordos homologados. Inexistência de outros bens da empresa que possam garantir a execução. 2. Não sendo apresentados documentos para comprovar a efetivação do pagamento, não há prova inequívoca do alegado pagamento, vez que os documentos trazidos aos autos, não têm o condão de afastar a liquidez e certeza do título executivo em debate, já que comprovam apenas as várias reclamações trabalhistas em face da agravante e nada mais. 3. A parte agravante não demonstrou a veracidade de suas alegações, pelo contrário, se limitou a repetir as razões de apelação. 4. Agravo interno improvido."*

*(TRF-2ª REGIÃO, AC 200451030003274, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL SALETE MACCALOZ, TERCEIRA TURMA ESPECIALIZADA, decisão 14/12/2010, v.u., E-DJF2R 13/01/2011, página 195)*

*"EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. CDA. CERCEAMENTO DE DEFESA. 1. O recurso de apelação que ora se aprecia está dispensado de preparo, nos termos do artigo 7º da Lei nº 9.289/96. 2. A legitimidade da CEF para ajuizamento de execuções fiscais que visem à satisfação de créditos relativos às contribuições ao FGTS é reconhecida de modo pacífico pelo Superior Tribunal de Justiça. 3. A defesa genérica (caso dos autos), que não articule e comprove objetivamente a violação aos critérios legais na apuração e consolidação do crédito tributário, é inidônea à desconstituição da presunção de liquidez e certeza do título executivo: artigo 3º da Lei nº 6.830/80 (Apelação Cível nº 909.308/SP, Terceira Turma, TRF-3, DJU de 18/03/2004, p. 516, Relator Des. Fed. Carlos Muta). 4. A oportunidade à exequente dos pagamentos feitos pela executada diretamente aos seus funcionários, via Justiça do Trabalho, é fato destituído de suficiente prova. 5. A questão fática fundamental a que a presente lide se reporta estava vinculada a um único tipo de prova, a documental, cuja produção deveria ter sido feita initio litis, quando menos para que sinalizasse a plausibilidade de sua versão e, com isso, se aprofundasse a instrução. 6. Os pagamentos que a apelante afirma ter sido feito não se encontram demonstrados, sendo trazidos aos autos apenas parte dos documentos exigidos pela exequente, sem nada daí se extrair, objetiva e conclusivamente, acerca da quitação, total ou parcial, das contribuições controvertidas."*

*(TRF-3ª REGIÃO, AC 00262756920024039999, Relator JUIZ CONVOCADO PAULO CONRADO, JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA A, decisão 19/08/2011, e-DJF3 Judicial, data 01/09/2011, página 605)*

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA. AFASTADA. PAGAMENTO DE CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS E VERBAS DEVIDAS AO FGTS NA JUSTIÇA DO TRABALHO. ACORDOS. PAGAMENTO DIRETO AO EMPREGADO. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 9.491/1997. RECLAMAÇÕES TRABALHISTAS AJUIZADAS APÓS 2008. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS ALEGADOS PAGAMENTOS. ÔNUS DA PARTE AUTORA. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SENTENÇA MANTIDA. 1. Preliminar de nulidade da sentença rejeitada. A prova apresentada, não obstante vasta, é de fácil apreciação, sendo desnecessária a realização de perícia contábil, razão pela qual, a teor do art. 420, parágrafo único, I, do CPC, não houve cerceamento do direito de defesa. 2. A apelante alega que "teria efetuado o pagamento de contribuições federais e do FGTS como condição para a realização de diversos acordos trabalhistas, razão pela qual os valores correspondentes a estes pagamentos deveriam ter sido baixados pelo INSS e pelo gestor financeiro do fundo, a CEF". 3. A Lei nº 9.491/1997, que alterou procedimentos relativos ao Programa Nacional de Desestatização e revogou a Lei nº 8.031/1990, vedou a possibilidade de pagamento direto, ao empregado, dos valores devidos ao FGTS, obrigando o empregador a depositá-los, exclusivamente, na conta vinculado do trabalhador. Portanto, a partir da Lei nº 9.491/1997, manifestamente ilegal qualquer pagamento de valores - devidos ao FGTS, diretamente ao trabalhador, e, por conseguinte, plenamente legítima a cobrança dos referidos valores, pelo órgão competente, em sede de execução fiscal". No mesmo sentido, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça: STJ, Recurso Especial nº 1135440/PR, Segunda Turma, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe Data: 08/02/2011; STJ, Recurso Especial nº 754538/RS, Segunda Turma, Relatora Ministra ELIANA CALMON, DJe Data: 16/8/2007, p. 310, entre outros. 4. "Na espécie, todos os processos trabalhistas, em virtude dos quais a autora afirma ter firmado acordo com os respectivos empregados, e efetuado pagamentos concernentes à FGTS, foram ajuizados a partir de 2008, portanto, quando já em vigor a Lei nº 9.491/1997. Sendo assim, plenamente legítima a cobrança pela ré UNIÃO, nos autos da Execução Fiscal nº 0000328-07.2010.4.05.8308, não eventualmente pagos pela autora, esta não se desincumbiu do ônus de comprovar os pagamentos supostamente efetuados. Os documentos colacionados ao feito (dezessete volumes em apenso) não comprovam dito pagamento; pelo contrário, corroboram a*

existência da dívida, inclusive em razão da ausência de recolhimentos fiscais e previdenciários, expressamente determinados pelo Juízo Trabalhista". 6. Ademais, em diversos termos de conciliação constantes dos 17 apensos, a exemplo dos de fls. 793, 828 e 1228, foi determinado à apelante que comprovasse os recolhimentos fiscais e previdenciários, no prazo de 15 dias, não existindo, assim, qualquer alusão a eventual quitação de tais tributos em razão dos valores pagos aos empregados nos acordos com eles celebrados. 7. No que tange à condenação em honorários advocatícios, defende a apelante que o valor fixado pelo Juiz a quo - R\$ 2.000,00 em favor de cada um dos três réus, e portanto, R\$ 6.000,00 - é absurdo. 8. Preconiza o art. 20, parágrafo 4º, do CPC, que, nas causas em que não houver condenação, os honorários de sucumbência deverão ser fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo 3º, art. 20, do CPC. Deste modo, deve o Juiz pautar-se pela ponderação, fixando os honorários sucumbenciais em patamar razoável, pois, se irrisórios, são aviltantes, atentando contra o exercício da atividade profissional; se excessivos, constituem ônus demasiado sobre a parte contrária. In casu, pretende a apelante o processamento e baixa de valores que estão sendo cobrados em execução fiscal cujo valor é superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais). Tem-se, em verdade, que o valor fixado pelo Juiz a quo é módico. Tendo em vista, no entanto, a inexistência de recurso da parte ré, mantém-se a condenação da verba honorária fixada pelo Juiz de primeiro grau. 9. *Apelação improvida.*" (TRF-5ª REGIÃO, AC 00010844520124058308, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO CAVALCANTI, PRIMEIRA TURMA, decisão 06/06/2013, v.u., DJE 13/06/2013, página 211)

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA FORMADA DE ACORDO COM OS REQUISITOS LEGAIS. NÃO-DEMONSTRAÇÃO DE IRREGULARIDADES. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE. DÉBITOS RELATIVOS AO NÃO-RECOLHIMENTO DE FGTS. INDIVIDUALIZAÇÃO DOS EMPREGADOS. DESNECESSIDADE. CONTRIBUIÇÕES PAGAS DIRETAMENTE AOS EMPREGADOS NOS MESES DA RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO E IMEDIATAMENTE ANTERIOR. ABATIMENTO DAS PARCELAS. NÃO-DEMONSTRAÇÃO, IN CASU. PRECEDENTES DO COLENDO STJ E DESTA CORTE REGIONAL. 1. A sentença julgou improcedentes os embargos à execução fiscal. 2. A concentração do auto de penhora com a avaliação tem por escopo a economia processual. O colendo STJ pacificou o entendimento de que o art. 13 da LEF não contém norma cogente, podendo os atos ser realizados separadamente (REsp 337004/RS). Assim, a ausência da avaliação do bem nomeado não acarreta, por si só, a nulidade do termo de penhora, por constituir simples irregularidade formal, podendo ser sanada a qualquer tempo. 3. O art. 333 do CPC diz incumbir ao autor o ônus da prova quando se tratar de fato constitutivo do seu direito e ao réu quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor. 4. Milita em favor dos atos da Administração Pública a presunção juris tantum de legitimidade. Nos termos do art. 3º da LEF, a CDA goza de presunção de certeza e liquidez, que só pode ser ilidida por prova em contrário. In casu, a embargante limitou-se a alegar, de forma genérica, que a CDA acostada ao executivo fiscal não contempla os requisitos legais que conferem liquidez e certeza ao título demonstrar de forma concreta em que consistem tais ilegalidades. Não se desvencilhou do seu ônus de demonstrar a irregularidade da CDA. 5. É vasta a jurisprudência na esteira de que não é elemento essencial à validade da CDA a individualização dos nomes dos empregados em relação aos quais não foi recolhida a contribuição exigida. Em face da presunção de liquidez e certeza de que goza a dívida inscrita, cabe ao interessado a comprovação de pagamentos realizados. 6. "Até o advento da Lei 9.491/97, o art. 18 da Lei 8.036/90 permitia o pagamento direto ao empregado das parcelas relativas ao depósito do mês da rescisão, ao depósito do mês imediatamente anterior (se ainda não vencido o prazo para depósito) e aos 40% (demissão sem justa causa) ou 20% (culpa recíproca ou força maior) de todos os depósitos realizados durante a vigência do contrato de trabalho. Com a entrada em vigor da Lei 9.491/97, o pagamento direto ao empregado passou a ser vedado, devendo o empregador depositar todas as parcelas devidas na conta vinculada do FGTS" (REsp 1255039/RN, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 03/08/2011). 7. A jurisprudência dominante entende que quando há a comprovação do pagamento feito pelo empregador diretamente ao empregado dos valores do FGTS por ocasião da rescisão do contrato de trabalho, os valores pagos devem ser deduzidos do total exigido da execução, sob pena de a empresa ser obrigada a pagar duas vezes a mesma parcela. Assim, apenas os pagamentos comprovadamente realizados aos empregados em sede de acordos trabalhistas devem ser considerados para o abatimento da dívida do FGTS. 8. In casu, os documentos juntados pela embargante não são aptos a comprovar a quitação do débito. 9. *Apelação não-provida.*" (TRF-5ª REGIÃO, Relator DESEMBARGADORA FEDERAL CÍNTIA MENEZES BRUNETTA, TERCEIRA TURMA, decisão 16/08/2012, v.u., DJE 23/08/2012, página 448)*

De outro lado, inaplicável na situação em apreço as disposições da Portaria nº 49/2004, de 1º de abril de 2004 que "Estabelece limites de valor para a inscrição de débitos fiscais na Dívida Ativa da União e para o ajuizamento das execuções fiscais pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional", porquanto as dívidas referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço não constituem débito da Fazenda Nacional. Dispõe o artigo 7º, inciso III, da Constituição Federal:

*"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição*

social:

(...)

III - fundo de garantia do tempo de serviço;"

O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS é direito do trabalhador, não se tratando de crédito da Fazenda Nacional, o que afasta a aplicação Portaria nº 49/2004. Nesse teor os arestos a seguir:

"EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. INDEFERIMENTO DA INICIAL. PORTARIA MF 49/04. LEI Nº 10.522/02. 1. As disposições da Portaria nº 49/04, do Ministério da Fazenda, não se aplicam às execuções fiscais que tenham por objeto débitos de natureza tributária, não podendo ser equiparados às demais dívidas referidas no aludido ato normativo. Além disto, são créditos pertencentes aos próprios trabalhadores, não pode a Administração Pública dele dispor livremente, ainda que a Lei tenha atribuído à Procuradoria da Fazenda Nacional a competência para inscrever os débitos de FGTS em dívida ativa e realizar a sua cobrança judicial, diretamente ou através da CEF (art. 2º da Lei nº 8.844/94). 2. O artigo 20, §3º, da Lei 10.522/02, dispõe expressamente que a norma ali prescrita não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço."

(TRF-4ª REGIÃO, AC 20057000008618, Relator VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA, PRIMEIRA TURMA, decisão 04/10/2006, v.u., D.E. 19/01/2007)

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITOS DO FGTS. - Ainda que caiba à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional a representação Judicial e extrajudicial do FGTS, para a correspondente cobrança (art. 2º da Lei 8.844/94), não incide o comando dado pelo art. 1º, II, da Portaria nº 49/2004 do Ministério da Fazenda, porquanto este se refere aos débitos para com a Fazenda Nacional, e não à hipótese dos autos, de execução fiscal de créditos relativos ao FGTS. - Agravo de instrumento provido."

(TRF-4ª REGIÃO, AG 200504010390842, Relator WELLINGTON MENDES DE ALMEIDA, PRIMEIRA TURMA, decisão 23/11/2005, v.u., DJ 18/01/2006, página 497)

Com tais considerações, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da União (Fazenda Pública) para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

P. I.

Oportunamente remetam-se os autos ao Juízo recorrido.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011120-68.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.011120-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : ANTONIO DANTAS NETO e outro  
: EDNA LOURENCO DANTAS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : CRISTINA VALERIA SALLES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TADAMITSU NUKUI e outro  
INTERESSADO : SILVERPLAST IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA e outros  
: ROBERTO KHOURY  
: MARCIA KHOURY  
: ROSANA KHOURY  
No. ORIG. : 00111206820114036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos de terceiro, com pedido de liminar, opostos por ANTONIO DANTAS NETO e EDNA LOURENÇO DANTAS, objetivando a desconstituição das penhoras efetivadas sobre os imóveis matriculados sob os nºs. 59.463 e 46.116 do 11º Registro de Imóveis de São Paulo/SP.

Aduzem os embargantes, em síntese, que são os legítimos possuidores dos bens constritados, os quais foram objeto de permuta em razão do instrumento particular de permuta firmado com a empresa SILVERPLAST INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA. em 18/08/2005.

Alegam, ainda, que somente lavraram a Escritura Pública de Permuta em 17/03/2010, registrada em 24/03/2010, porque a empresa executada foi, posteriormente à realização do negócio jurídico, "acometida de dívidas fiscais" que impediram os requerentes de obter as certidões necessárias ao registro.

A liminar foi indeferida às fls. 38/39.

Regularmente citada, a Caixa Econômica Federal - CEF contestou a pretensão da embargante às fls. 51/61.

Sobreveio a r. sentença de fls. 95/96, pela qual o i. magistrado de primeiro grau julgou improcedentes os embargos, condenando os requerentes ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00.

Em suas razões de recurso de fls. 99/112, os autores pugnam pela reforma da sentença, sustentando, preliminarmente, a conexão entre o presente feito e os embargos de terceiro opostos pelos apelantes em face da Caixa Econômica Federal, autuados sob o nº0021033-11.2010.4.03.6100.

Subsidiariamente, pretende a suspensão do processo por questão prejudicial (o julgamento do recurso interposto pela Caixa nos autos do processo n. 0021033-11.2010.4.03.6100, pendente de julgamento por esta Corte).

No mérito, repisa os argumentos expendidos na exordial acerca de sua legítima posse sobre os bens constritos e a nulidade da penhora.

Requer, ainda, a antecipação da tutela recursal.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria já foi amplamente discutida nesta Corte e perante os Tribunais Superiores.

Inicialmente, as preliminares de conexão e suspensão do feito por prejudicialidade não merecem acolhida.

Senão vejamos.

Sobre a conexão, diz o do Código de Processo Civil:

*"Art. 103. Reputam-se conexas duas ou mais ações, quando lhes for comum o objeto ou a causa de pedir".*

*"Art. 104. Dá-se a continência entre duas ou mais ações sempre que há identidade quanto às partes e à causa de pedir, mas o objeto de uma, por ser mais amplo, abrange o das outras".*

O objeto ou a causa de pedir (próxima ou remota) são considerados os elementos da ação. Portanto, havendo em processos distintos coincidência dentre eles, ou mesmo, apenas a justaposição de um deles, existirá a conexão das ações. Neste sentido, confira-se:

*"AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA AQUISIÇÃO DE MATERIAL DE CONSTRUÇÃO E AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS AJUIZADA ANTERIORMENTE - INEXISTÊNCIA DE LITISPENDÊNCIA - CONEXÃO - SUSPENSÃO DO PROCESSO - DESCABIMENTO - PRELIMINARES REJEITADAS - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - APLICABILIDADE - ENCARGOS CONTRATUAIS - JUROS - ABUSIVIDADE NÃO CARACTERIZADA - LIMITAÇÃO CONSTITUCIONAL DE 12% AO ANO - PARÁGRAFO 3º DO ARTIGO 192 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - NORMA DE EFICÁCIA CONTIDA - REVOGAÇÃO PELA EC 40/2003 - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS - POSSIBILIDADE - CONTRATO POSTERIOR À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA 2.170-36 - RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA. 1. Ocorre litispendência quando a parte repete, contemporaneamente, ação idêntica, assim entendida como aquela que possui a tríplice identidade de partes, pedido e causa de pedir, o que traz como consequência a extinção do segundo processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, V, do Código de Processo Civil. 2. No caso, os pedidos e as causas de pedir em ambos os processos não se assemelham, porquanto nos autos da ação monitoria a pretensão da CEF é a obtenção de um título judicial para satisfação do seu crédito oriundo do contrato de financiamento para aquisição de material de construção. Nos autos do processo da ação ordinária de nº 2004.61.20.004839-4, ajuizada anteriormente pelos apelantes, a pretensão é a revisão das cláusulas dos contratos de abertura de crédito rotativo em conta corrente e também do contrato de financiamento para aquisição de material de construção. 3. Portanto, não obstante ambas ações fundarem-se em apenas um dos contratos entabulados pelas partes, o que se evidencia, a princípio, é tratar-se de conexão, e não litispendência, pois ausente a coexistência do mesmo pedido e a mesma causa de pedir. 4. A conexão somente autoriza a reunião dos processos para julgamento conjunto, como ocorreu e não a suspensão da presente ação monitoria como pretendem os recorrentes. (...)*

*13. Preliminares rejeitadas. Recurso de apelação improvido. Sentença mantida."*

(TRF 3ª Região, 5ª Turma, AC 200561200008753, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJF3 CJ1 22.09.2009, p. 474).

Contudo, nos termos da Súmula 235, do E. STJ, "A conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado." E, *in casu*, ambos os feitos já foram julgados em primeiro grau.

Colaciono, por oportuno, o seguinte precedente:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. ERRO DE FATO INCAPAZ DE ALTERAR A DECISÃO. CONTINÊNCIA PREVENÇÃO.*

*INEXISTÊNCIA. REUNIÃO DAS AÇÕES. IMPOSSIBILIDADE, APÓS O SENTENCIAMENTO DE UMA DELAS. SÚMULA 235/STJ. SENTENÇAS CONFLITANTES. EFICÁCIA DA SENTENÇA PROFERIDA PRIMEIRO E NOS AUTOS DA CAUSA CONTINENTE. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM EFEITOS MODIFICATIVOS. - Só há propriamente contradição numa decisão quando a sua conclusão se apresenta em desacordo com uma proposição formulada na sua fundamentação. - Se há duas ações com continência por uma, a causa maior, causa continente, sempre chamará para si a competência, sem ter de prevenir. - 'A conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado.' Súmula 235 do STJ, aplicável também às hipóteses de continência. Precedentes. - O julgamento posterior da causa contida não elimina a prejudicialidade, muito menos a eficácia da primeira sentença, que foi proferida antes e pelo juiz da causa maior, continente, devendo prevalecer diante da segunda decisão. Embargos de declaração acolhidos para aclarar erro de fato." (STJ, 3ª Turma, EEREsp 681.740, Rel. Min. Nancy Andrichi, DJ 05/02/2007).*

Por outro lado, inexistente a alegada prejudicialidade, na medida em que a declaração de ineficácia de negócio jurídico motivada por fraude de execução deve ser analisada caso a caso.

Assim, não há risco de decisão conflitante, ainda que a questão seja julgada de forma distinta na ação apontada como prejudicial, porque em cada um dos feitos deverá ser analisada, de forma independente, se configurada ou não a alegada fraude.

Passo, portanto, à análise do mérito da demanda.

O art. 1046 do Código de Processo Civil garante ao terceiro senhor e possuidor, ou apenas possuidor, o exercício da defesa de sua posse diante de atos de turbação e esbulho decorrentes de apreensão judicial, em ação em que não figura como parte.

Vale ressaltar que a Súmula n.º 84 do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que: *"É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda de compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido de registro."*

No caso vertente, verifico que os embargantes adquiriram de SILVERPLAST INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA. os imóveis matriculados sob os números 46.116 e 59.463 do 11º Registro de Imóveis da Comarca de São Paulo/SP, mediante permuta.

O Instrumento Particular de Compromisso de Permuta foi firmado em 18/08/2005 (fls. 24/28) e levado a registro em março de 2010 (fls. 17/21), ao passo que a ação monitória foi ajuizada em 29/09/2006 (nº. 0021583-45.2006.4.03.6100, processada perante a 6ª Vara Federal de São Paulo, em apenso), portanto após a venda do imóvel em questão, sendo a penhora efetivada em 06/10/2010 (fls. 18 e 21).

Assim, resta afastada, *a priori*, a ocorrência de fraude à execução, uma vez que o compromisso de compra e venda foi firmado antes do ajuizamento da execução extrajudicial.

Constato, ainda, que os imóveis estão na posse direta dos terceiros embargantes, o que não foi questionado em momento algum pela embargada, tornando irrelevante qualquer discussão acerca do título de domínio, ainda que não registrado.

Ainda que assim não fosse, a jurisprudência do STJ tem entendido que para configuração da fraude de execução não bastam mais apenas os requisitos da pendência de ação, alienação de bem e insolvência do devedor, uma vez que insuficientes para tutelar a situação jurídica de terceiro de boa-fé. Concomitantemente a esses requisitos, tem-se determinado que o credor demonstre que o terceiro adquirente de alguma forma tinha ciência da demanda que tramitava contra o alienante. Sem essa comprovação não haverá a decretação da fraude de execução.

Foi com esse espírito que a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça aprovou a Súmula n.º. 375, que determina que o reconhecimento da fraude de execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente.

Referida mudança de entendimento é fruto de interpretação sistemática, uma vez que, de acordo com o artigo 167, parágrafo 2º, do Código Civil, "ressalvam-se os direitos do terceiro de boa-fé em face dos contraentes do negócio jurídico simulado."

Não se pode olvidar, ainda, que a reforma promovida pela Lei n.º 11.382, de 6 de dezembro de 2006, alterando importantes aspectos da execução civil, trouxe nos termos do artigo 615-A do Código de Processo Civil, a possibilidade do credor, no momento do início de uma ação de execução ou da fase de execução, obter uma certidão comprobatória do início da ação e, com isso, providenciar o registro ou a averbação dessa informação nos cartórios de registros de imóveis e nos órgãos encarregados do registro de veículos.

Trata-se da previsão de uma garantia mais efetiva para o credor, pois conseguirá evitar que o devedor, mesmo antes da citação, aliene seus bens em fraude de execução, servindo como "presunção absoluta de conhecimento por terceiros". Desta feita, conclui-se que para a configuração da fraude à execução é imperativo que se exija a ciência do adquirente do registro de penhora ou, pelo menos, possibilidade de ciência, nos demais casos de fraude de execução.

Nesse sentido, colaciono julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA DE VEÍCULO. AUSÊNCIA DE REGISTRO À ÉPOCA DA ALIENAÇÃO. TERCEIRO ADQUIRENTE DE BOA-*

*FÉ. SÚM 375/STJ. PREQUESTIONAMENTO. INOCORRÊNCIA. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. 1. Não há falar em afronta ao artigo 535 do CPC se o Tribunal de origem examinou os aspectos delineados na lide e apresentou os fundamentos fáticos e jurídicos nos quais apoiou suas conclusões. 2. Nos termos delineados pelo acórdão recorrido, a alienação do veículo ocorreu em data na qual não havia penhora ou impedimento sobre o veículo, inexistindo, portanto, meios para que o embargante tivesse ciência de eventual conduta fraudulenta do devedor. Incidência da Súmula 375 do STJ: "O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente". 3. Para que se configure o prequestionamento da matéria, há que se extrair do acórdão recorrido pronunciamento sobre as teses jurídicas em torno dos dispositivos legais tidos como violados, a fim de que se possa, na instância especial, abrir discussão sobre determinada questão de direito, definindo-se, por conseguinte, a correta interpretação da legislação federal (Súmula 211/STJ). 4. Não se conhece da alegada violação dos arts. 1267 e 1231 do CC, quando o recorrente, apesar de alegar a vulneração dos referidos dispositivos, não inidica, nas razões recursais, acerca da forma como esses artigos teriam sido malferidos, impedindo, portanto, a verificação de sua ocorrência. Óbice da Súmula 284 do STF. 5. A verificação se alienação fiduciária foi ou não anotada no Certificado de Registro do veículo automotor demandaria o revolvimento fático probatório dos autos, o que é vedado pela súmula 7 do STJ. 6. Agravo regimental a que se nega provimento."* (STJ, 4ª Turma, AGARESP 262770, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE DATA:29/04/2013);

Assim, considerando que se trata de bem imóvel sujeito a registro de propriedade nos Cartórios de Registros Imobiliários, deve-se presumir a boa-fé do adquirente, no caso da inexistência de qualquer anotação pública de impedimento da alienação.

Noutro giro, a Caixa sequer alega, quanto menos demonstra, a má-fé dos embargantes, razão pela qual não há falar em fraude de execução.

Por derradeiro, descabe aplicar o entendimento sumulado no verbete 303/STJ à hipótese, uma vez que a exequente opôs resistência à pretensão meritória deduzida pelos embargantes.

A propósito:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA DE BEM IMÓVEL. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO. RESISTÊNCIA AOS EMBARGOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. SÚMULA 303/STJ. 1. É certo que esta Corte, analisando a sucumbência à luz do princípio da causalidade, pacificou entendimento no sentido de que nos embargos de terceiro, os honorários sucumbenciais devem ser de responsabilidade daquele que deu causa à penhora indevida. Assim, constatada a desídia do promitente comprador em fazer o registro da promessa no Cartório de Imóveis, este deve ser condenado a arcar com os honorários de sucumbência nos embargos de terceiro. É nesse sentido a redação da Súmula 303/STJ, verbis: "Em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios." 2. Entretanto, afasta-se a aplicação da referida súmula quando o embargado (exequente) opõe resistência às pretensões do terceiro embargante, desafiando o próprio mérito dos embargos. Precedentes: REsp n.º 777.393/DF, Corte Especial, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJU de 12.06.2006; REsp n.º 935.289/RS, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJU de 30.08.2007; AgRg no AG n.º 807.569/SP, Quarta Turma, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, DJU de 23.04.2007; e REsp 627.168/PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 19.03.2007; REsp 805.415/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 12/05/2008; AgRg nos EDcl nos EDcl no REsp 960.848/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 25/08/2009. 3. Agravo regimental não provido."* (STJ, 1ª Turma, AGRESP 1282370, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE DATA:06/03/2012).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação, para determinar o cancelamento das penhoras efetuadas sobre os imóveis matriculados sob os nºs 59.463 e 46.116 do 11º CRI de São Paulo/SP, nos autos da ação monitória nº 0021583-45.2006.403.6100.

Inverto, por conseguinte, os ônus de sucumbência.

P. I. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015595-67.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.015595-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : HEROI JOAO PAULO VICENTE e outro  
APELADO : LETICIA CORDEIRO DE SOUZA  
No. ORIG. : 00155956720114036100 7 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a r. sentença de fl. 96, por meio da qual o Juízo *a quo* indeferiu a petição inicial (art. 284, §1º, do CPC) e julgou extinta a ação monitoria proposta pela ora apelante, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso I, do Código de Processo Civil. Em suas razões de recurso (fls. 98/108), a apelante alega, primeiramente, que estão presentes os pressupostos processuais e que o feito foi, de fato, extinto com base no inciso III, do art. 267, do CPC, pelo que seria necessária sua intimação pessoal.

Sem contrarrazões.

É o relatório do essencial.

#### DECIDO

Assiste razão à autora.

Conquanto intimada, pela imprensa oficial (fl. 94), a parte não se manifestou quanto ao requerimento das providências necessárias ao regular prosseguimento do feito.

Assim figuraria, neste caso, a aplicação do artigo 267, inciso III, do Código de Processo Civil, que prevê, *in verbis*:

*"267. extingue-se o processo, sem resolução do mérito:*

*(...)*

*III - quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias;"*

Ainda, nos termos do §1º, do mesmo artigo, a parte deve ser intimada pessoalmente para suprir a falta dos referidos atos, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, antes de declarada sua extinção.

Pela análise dos autos, entretanto, verifica-se que a necessária intimação pessoal não foi determinada, devendo, por essa razão ser anulada a sentença extintiva a fim de se intimar pessoalmente a Caixa Econômica Federal - CEF a promover os atos necessários ao regular andamento do feito.

Insta observar que a realização da intimação da autora não depende de provocação da parte adversa, mas decorre do princípio do impulso oficial do processo, que autoriza o Juiz proceder de ofício os atos necessários para a prestação jurisdicional.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu neste sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. LOCAÇÃO. REVISIONAL DE ALUGUÉIS. PROCESSO CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ABANDONO DE CAUSA. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE.*

*1. Para a extinção do processo, fundada no abandono de causa, é necessária a intimação pessoal da parte para suprir a falta em 48 (quarenta e oito) horas.*

*2. Se no prazo conferido para a providência de promover a citação dos réus remanescentes, a parte buscou promover o andamento do feito, ainda que de forma distinta da determinada pelo juízo, não há que se falar em desinteresse, o que consiste em mais um motivo determinante quanto à necessidade de observância do disposto no artigo 267, § 1º, do CPC.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(AGRESP 1154095, 6ª Turma, Rel. Desembargador Convocado do TJ/CE Haroldo Rodrigues, DJ 20/09/2010); *"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ABANDONO DE CAUSA. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 267, § 1º, DO CPC.*

*1. O abandono de causa é impresumível, porquanto gravemente sancionado com a extinção do feito sem resolução do mérito (art. 267, III, do CPC).*

*2. Incorreto, pois, afirmar que o protocolo de petição com matéria estranha à providência que fora determinada denota desinteresse no processamento da demanda - mormente quando o peticionário veicula pretensão de remessa dos autos ao STF, com base no reconhecimento judicial de incompetência absoluta para julgar a Ação Rescisória.*

3. O fato de o recorrente deixar de providenciar a regularização do pólo passivo no prazo assinalado pela autoridade julgante não exclui a observância obrigatória do art. 267, § 1º, do CPC, isto é, a intimação pessoal para que a falta seja suprida no prazo de 48 horas, sob pena de extinção do processo.

4. Recurso Especial provido."

(RESP 513837, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ 31/08/2009).

Ante o exposto, nos termos de artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem para o regular processamento do feito

P.I

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048356-60.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048356-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : SOCIEDADE PORTUGUESA DE BENEFICENCIA DE SAO CAETANO DO SUL  
ADVOGADO : SVETLANA JIRNOV RIBEIRO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 09.00.00150-2 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por SOCIEDADE PORTUGUESA BENEFICÊNCIA DE SÃO CAETANO DO SUL, entidade mantenedora do Hospital Nossa Senhora de Fátima, em face de r. sentença de fls. 415/417, que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal. Opostos embargos de declaração, não foram acolhidos, conforme decisão de fl. 425.

A apelante, preliminarmente, requer a apreciação do agravo retido interposto às fls. 378/387 destes autos e, no mérito, assevera que deve ser observada a sua condição de entidade imune a todo e qualquer tributo hipoteticamente devido, nos termos da alínea "c", inciso VI, do artigo 150 e §7º, artigo 195, todos da Constituição Federal. Alega, ainda, o adimplemento das verbas trabalhistas, nas quais compreendidos, os valores relativos ao FGTS, na seara da Justiça do Trabalho. Apresenta prequestionamento da matéria para fins recursais.

Com contrarrazões da Fazenda Nacional, subiram os autos a esta Corte.

É o Relatório.

DECIDO.

DO AGRAVO RETIDO

A1) DA ARGUIÇÃO DE DECADÊNCIA

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 100.249-2, pacificou o entendimento no sentido de que as contribuições para o fgts não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo equiparáveis, possuindo natureza social, sendo inaplicáveis os artigos 173 e 174 do Código Tributário Nacional e, portanto, sujeitas ao prazo prescricional trintenário, até mesmo em relação às contribuições relativas ao período anterior à EC n.º 08/77.

*"FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVICO. SUA NATUREZA JURIDICA. CONSTITUICAO, ART.*

165, XIII. LEI N. 5.107, DE 13.9.1966.

- As contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo equiparáveis. Sua sede esta no art. 165, XIII, da Constituição. Assegura-se ao trabalhador estabilidade, ou fundo de garantia equivalente. Dessa garantia, de índole social, promana, assim, a exigibilidade pelo trabalhador do pagamento do FGTS, quando despedido, na forma prevista em lei. Cuida-se de um direito do trabalhador. Dá-lhe o estado garantia desse pagamento.

- A contribuição pelo empregador, no caso, deflui do fato de ser ele o sujeito passivo da obrigação, de natureza trabalhista e social, que encontra, na regra constitucional aludida, sua fonte.

- A atuação do Estado, ou de órgão da administração pública, em prol do recolhimento da contribuição do FGTS, não implica torná-lo titular do direito a contribuição, mas, apenas, decorre do cumprimento, pelo poder público, de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS. Não exige o Estado, quando aciona o empregador, valores a serem recolhidos ao erário, como receita pública. Não há, daí, contribuição de natureza fiscal ou parafiscal. Os depósitos do FGTS pressupõem vínculo jurídico, com disciplina no direito do trabalho.

- Não se aplica às contribuições do FGTS o disposto nos arts. 173 e 174, do CTN.

- Recurso extraordinário conhecido, por ofensa ao art. 165, XIII, da Constituição, e provido, para afastar a prescrição quinquenal da ação."

(STF. Pleno. Maioria. RE-100249/SP. Rel. p/ Acórdão Min. NERI DA SILVEIRA. Julgado 02/12/1987, DJ 01-07-88, p. 16903; EMENT vol 1508-09, p. 1903. Obs: voto vencido apenas do relator, Min. OSCAR CORREA, que dava pela natureza tributária do FGTS no período anterior à EC n° 8/77, sem manifestar-se sobre o período posterior)

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. PRAZOS PRESCRICIONAL E DECADENCIAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.**

1. As contribuições para o FGTS estão sujeitas aos prazos, prescricional (Súmula 210 do STJ) e decadencial de trinta anos, ainda que referentes ao período anterior à Emenda Constitucional n° 8/77, uma vez que não ostentam natureza tributária, por isso que inaplicáveis à sua cobrança as disposições do Código Tributário Nacional.

2. Precedentes da Corte: ERESP 35.124/MG, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ 03/11/1997); REsp 427.740/RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 21/10/2002; REsp 281.708/MG, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 18/11/2002; REsp 693714/RS, Rel. Min Teori Albino Zavascki.

3. Acolho os embargos de declaração, para efeitos modificativos ao julgado.

(STJ, EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL 2004/0137971-4 Relator(a) Ministro LUIZ FUX (1122) Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA Data do Julgamento 15/08/2006 Data da Publicação/Fonte DJ 25/09/2006 p. 235).

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. PRAZOS PRESCRICIONAL E DECADENCIAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.**

1. As contribuições para o FGTS estão sujeitas aos prazos, prescricional (Súmula 210 do STJ) e decadencial de trinta anos, ainda que referentes ao período anterior à Emenda Constitucional n.º 8/77, uma vez que não ostentam natureza tributária, por isso que inaplicáveis à sua cobrança as disposições do Código Tributário Nacional.

2. Precedentes da Corte: ERESP 35.124/MG, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ 03/11/1997); REsp 427.740/RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 21/10/2002; REsp 281.708/MG, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 18/11/2002; REsp 693714/RS, Rel. Min Teori Albino Zavascki.

3. Acolho os embargos de declaração, para efeitos modificativos ao julgado." (STJ, EDREsp 689903/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 1.ª Turma, julg. 15/08/2006, pub. DJ 25/09/2006, pág. 235)

**"EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - FGTS - PRAZO DE PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA DE TRINTA ANOS É APLICÁVEL INCLUSIVE NO PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA EMENDA CONSTITUCIONAL N° 08 DE 1977 - AGRAVO IMPROVIDO.**

1. Hoje é pacífico na jurisprudência dos Tribunais Superiores que tanto o prazo de decadência como o de prescrição, no tocante a débitos oriundos de contribuições devidas ao FGTS, são ambos trintenários.

2. Mostra-se infundada a alegação de que as dívidas relativas ao FGTS cujos fatos geradores remontem ao período anterior a Emenda Constitucional n° 08 de 14 de abril de 1977, como no caso dos autos, sujeitem-se ao prazo de prescrição quinquenal previsto no CTN.

3. As dívidas do FGTS, inclusive àquelas cujos fatos geradores remontem à época anterior a Emenda Constitucional n° 08 de 14 de abril de 1977, é aplicável o prazo de prescrição e o de decadência de trinta anos, pois, mesmo em tal período, a referida contribuição não possuía natureza tributária. Precedentes.

4. Agravo improvido."

(TRF 3.ª Reg, AG 129158, Proc. n.º 200103000116636/SP, Rel. Des. Fed. Johonsom Di Salvo, 1.ª Turma, julg. 05/06/2007, pub. DJU 03/07/2007, pág. 450)

**"TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FGTS. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. 1. A exceção de pré-executividade pode ser oposta**

*independentemente da interposição de embargos à execução, sendo que somente podem ser arguidas matérias de defesa conhecidas de ofício pelo juiz. Ademais, a questão suscitada deve estar demonstrada desde logo, sem necessidade de dilação probatória. 2. Dessa forma, ensejam apreciação nessa seara as condições da ação, os pressupostos processuais, bem como eventuais nulidades que possam atingir a execução e, ainda, se configuradas as hipóteses de pagamento, imunidade, isenção, anistia, novação, prescrição, decadência. 3. Os valores devidos a título de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS tem natureza jurídica de contribuição social-trabalhista (CF, art. 7º, inc. III), ou seja, não tributária, não se lhes aplicando, por isso, as normas disciplinadoras da prescrição e decadência relativa aos tributos. Forçoso concluir que, tanto o prazo decadencial, como o prazo prescricional, das ações concernentes ao valores devidos ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS são trintenários. 4. In casu, tendo em vista a data do fato gerador, bem como a data de sua inscrição em dívida ativa (fls. 35), não há que se falar em decadência do direito de lançar. Da mesma forma, verifica-se que entre a data de citação da pessoa jurídica e de citação do sócio, não fluiu prazo superior a 30 (trinta) anos, consolidado pela jurisprudência de nossos Tribunais Superiores, motivo pelo qual não resta configurada a ocorrência da prescrição intercorrente. 5. Agravo de instrumento desprovido.*

*(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 262190 Processo: 2006.03.00.015946-3 UF: SP, Órgão Julgador: QUINTA TURMA, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI Data do Julgamento: 19/09/2011, Fonte: DJF3 CJI DATA:29/09/2011 PÁGINA: 1215).*

*"EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PRAZO TRINTENÁRIO. 1. As contribuições para o FGTS não têm natureza tributária. A obrigação do empregador de recolhimento decorre de vínculo jurídico de natureza trabalhista e social. Posição do STF no RE nº 100.249. 2. A ação de cobrança prescreve em 30 (trinta) anos, nos termos do artigo 2º, §9º, da Lei nº 6.830/80, do artigo 144 da Lei nº 3.807/60 e artigo 23, §5º, da Lei nº 8.036/90. Aplicação da Súmula nº 210 do STJ. 3. Sentença anulada. 4. Apelação e remessa oficial providas",*

*(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1231925, Processo: 2006.61.20.002848-3*

*UF: SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, Data do Julgamento: 09/03/2010, DJF3 CJI DATA:24/03/2010 PÁGINA: 82).*

Colaciono também o seguinte julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA. PRAZO TRINTENÁRIO. PERÍODO ANTERIOR À EC 8/77. 1. A jurisprudência do STJ, considerando a posição firmada pelo STF, por ocasião do julgamento do RE 100.249/SP, Relator Ministro Néri da Silveira, DJ de 01/07/1988, entende que a contribuição para o FGTS, mesmo em período anterior à EC 8/77, deve sujeitar-se, quanto à decadência e prescrição, ao prazo trintenário. 2. Agravo regimental não provido."*

*(AGARESP 201201010838, Relator BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, decisão 18/09/2012, v.u., DJE 24/09/2012)*

A2) DA ALEGAÇÃO DE NULIDADES DAS CDA's

A parte agravante aduz que as CDA's que embasam a ação executiva fiscal não atendem aos requisitos previstos no artigo 202 do Código Tributário Nacional.

A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez, exigibilidade e tem o efeito de prova pré-constituída, consoante previsão contida no artigo 204 do CTN e artigo 3º da Lei nº 6.830/80, preenchendo os requisitos necessários para a execução de título.

A teor do dispõe o art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei 6.830/80, combinado com o art. 202, do CTN, a certidão de dívida ativa deve conter os requisitos ali presentes, que são os elementos necessários para que o contribuinte tenha oportunidade de defesa, em conformidade com os princípios da ampla defesa e do contraditório, sendo desnecessária a juntada do processo administrativo.

Em decorrência, é do executado o ônus processual de ilidir a presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa, demonstrando eventual vício no referido título executivo ou que o crédito nele descrito seja indevido.

*"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. INSS. MÉDICOS CONTRATADOS COMO AUTÔNOMOS. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA NÃO ILIDIDA. SENTENÇA REFORMADA.*

*1. O artigo 19 da Lei nº 8.870/94 que exige o depósito do valor da dívida está com a eficácia suspensa por força da medida cautelar deferida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal na ADIN 1074-94/DF.*

*2. A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Artigo 204 do CTN e artigo 3º da LEF.*

*3. A presunção relativa da inscrição deve ser combatida por prova em contrário inequívoca, clara e evidente, não bastando o executado alegar a inexistência do fato gerador ou afirmar que houve a realização do pagamento.*

4. Nos termos do artigo 195 da Constituição Federal, em sua redação original, considerando que a dívida é anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, a Seguridade Social será financiada, entre outras fontes, por recursos provenientes das contribuições sociais dos empregadores incidentes sobre a folha de salários dos empregados.
  5. Empregado é toda pessoa física que presta serviços de natureza contínua a empregador, sob dependência deste e mediante salário. Autônomo é a pessoa física que exerce, por conta própria, atividade econômica de natureza urbana, com fins lucrativos ou não. Artigo 3º da CLT.
  6. A figura do autônomo é diversa da do empregado pela ausência de subordinação.
  7. Na situação em apreço, apenas os profissionais contratados como "autônomos" trabalham no hospital, permitindo concluir que sem eles o hospital não funcionaria.
  8. Os médicos foram contratados para exercer a própria atividade-fim do estabelecimento, o que, por si só, configura a relação empregatícia.
  9. Os médicos prestam os serviços de assistência médica de forma permanente nas dependências do apelante, devendo obedecer a certos horários, conforme se depreende das cláusulas do convênio firmado, o que conduz ao reconhecimento da existência de liame empregatício entre os médicos e a apelante, para fins de incidência de contribuição previdenciária sobre a remuneração.
  10. Não há qualquer óbice para o reconhecimento do vínculo pela entidade autárquica para efeito de recolhimento de contribuição previdenciária, em razão do previsto no artigo 33 da Lei nº 8.212/91.
  11. Matéria preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial providas. Inversão do ônus da sucumbência. Prejudicada a apelação da embargante.  
(TRF3 - PRIMEIRA TURMA - AC/SP - DJU DATA:31/08/2006 PÁGINA: 272, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR)
- "TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO. RELAÇÃO DE EMPREGO. ACÓRDÃO COMBATIDO FIRME NO EXAME DOS ELEMENTOS FÁTICO-PROBATÓRIOS DOS AUTOS. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 83/STJ.
1. Cuida-se de recurso especial interposto por Simentall Indústria e Comércio de Ferramentas Ltda. contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região que considerou existente a relação de trabalho mantida entre a empresa recorrente e o Sr. Pedro Schiochet, em razão das circunstâncias fáticas apresentadas na lide e à luz da interpretação dos artigos 3º da CLT e 12, inciso I, da Lei nº 8.212/91, além de reconhecer que incumbe ao INSS, no exercício da atividade fiscalizadora, averiguar a ocorrência de fatos geradores, para efeito de aplicação da legislação tributária pertinente, conforme expresso no art. 33 da Lei nº 8.212/91. Sustenta-se negativa de vigência do art. 3º da CLT de modo que não restaram caracterizados os elementos necessários para verificação da existência de relação empregatícia, na espécie, sendo, portanto, necessária a desconstituição do crédito tributário em discussão. Quanto ao dissídio pretoriano, afirma que o acórdão atacado deu interpretação divergente ao art. 33 da Lei nº 8.212/91, colacionando julgados do TRF da 2ª Região, com entendimento no sentido de que ao INSS é vedado o reconhecimento da existência ou inexistência de vínculo empregatício. Sem contra-razões, conforme certidão de fl. 216.
  2. O panorama formado no âmbito do processado revela que a análise do recurso especial, no que toca à negativa de vigência do art. 3º da CLT exige, para a formação de qualquer conclusão, que se reexamine a prova dos autos, tendo em vista a conclusão do aresto combatido de que restou configurada a relação de emprego pela fiscalização realizada pelo INSS.
  3. Entendendo configurada a relação de emprego quando da fiscalização realizada pelo INSS, entre a empresa ora recorrente e o Sr. Pedro Schiochet, a Corte de origem, examinou o contexto fático apresentado nos autos, situação que impede a apreciação do inconformismo em face do verbete Sumular nº 07/STJ.
  4. Quanto ao dissenso pretoriano colacionado acerca da interpretação do art. 33 da Lei nº 8.212/91, o acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento jurisprudencial desta Corte: "A fiscalização do INSS pode autuar empresa se esta deixar de recolher contribuições previdenciárias em relação às pessoas que ele julgue com vínculo empregatício. Caso discorde, a empresa dispõe do acesso à Justiça do Trabalho, a fim de questionar a existência do vínculo." (REsp 236.279-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 20/3/2000). De igual modo: (REsp 515821/RJ, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 25/04/2005)
  5. Aplicação da Súmula nº 83/STJ: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."
  6. Recurso especial não-conhecido.  
(STJ - RESP 837636/RS - DJ DATA:14/09/2006 PÁGINA:281, MINISTRO JOSÉ DELGADO)

A embargante não se desincumbiu do ônus da prova do alegado, pois deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, consoante preceitua o art. 333, I, do Código de Processo Civil, não havendo como acolher o pedido formulado.

Das CDA's há clara exposição da constituição da dívida e sua natureza, consta o fato gerador, bem como qual legislação é aplicável ao caso, com o discriminativo das parcelas em débito e a forma de cálculo dos acréscimos legais.

Não obsta a execução fiscal a falta de individualização dos beneficiários do FGTS na Certidão da Dívida Ativa, tendo em vista que tal fornecimento é ônus do empregador.

*"EMBARGOS À EXECUÇÃO - CONTRIBUIÇÕES AO FGTS - ILEGITIMIDADE DE PARTE - NULIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO - HABILITAÇÃO, JUNTO AO JUÍZO FALIMENTAR, DE CRÉDITOS FUNDIÁRIOS DOS EMPREGADOS, OBJETO DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA - AUSÊNCIA DE PROVA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRELIMINARES REJEITADAS - RECURSO DA EMBARGANTE IMPROVIDO - PEDIDO FORMULADO EM CONTRA-RAZÕES PELA UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) NÃO CONHECIDO - SENTENÇA MANTIDA. 1. A CEF e a Fazenda Nacional, conquanto não sejam titulares do referido crédito, são, na forma da legislação vigente, responsáveis por sua fiscalização e administração. 2. O art. 2º, § 6º, da LEF não exige a relação nominal dos empregados, razão por que sua ausência não desqualifica o título executivo. 3. A presunção de liquidez e certeza do título executivo só pode ser elidida por prova inequívoca, o que não ocorreu na espécie. Com efeito, a embargante alega que os empregados teriam habilitado seus créditos perante o Juízo de Falência, exigindo o pagamento do FGTS, objeto de reclamação trabalhista, porém, não com prova a sua alegação. 4. Não conhecido o pedido formulado pela União Federal (Fazenda Nacional) em contra-razões, relativo aos honorários advocatícios, pois deveria ela recorrer do prejuízo decorrente da sentença por meio do recurso adequado, voluntário ou adesivo, na forma assegurada e nos prazos prescritos pelos arts. 500 e 513 do CPC. 5. Preliminares rejeitadas. Recurso da embargante improvido. Pedido formulado em contra-razões pela União Federal (Fazenda Nacional), não conhecido. Sentença mantida. (TRF3, AC 00070203320024036182, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE. DJU DATA:26/11/2004)*

*FGTS. EXECUÇÃO. RELAÇÃO NOMINAL DOS EMPREGADOS BENEFICIÁRIOS. 1. DE ACORDO COM A SUMULA 181, DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS, O ENCARGO DA INDIVIDUALIZAÇÃO DAS CONTAS VINCULADAS DOS EMPREGADOS, REFERENTES AO FGTS CABE AO EMPREGADOR E NÃO A PREVIDÊNCIA SOCIAL OU AO ORGÃO GESTOR. 2. APELAÇÃO IMPROVIDA. (TRF1, AC 9101029444, Relator: JUIZ FERNANDO GONÇALVES, DJ DATA:28/11/1991 PAGINA:30277)*

*"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DESNECESSÁRIA A INDICAÇÃO DOS EMPREGADOS BENEFICIÁRIOS. MANUTENÇÃO DA MULTA. I. Desnecessária a indicação dos empregados beneficiários dos valores cobrados; pois o FGTS tem destinação específica; os valores recolhidos e não individualizados incorporam-se ao patrimônio do fundo, e podem ser reclamados a qualquer momento pelo trabalhador. A contrário, compete ao empregador discriminar, com documentação, os beneficiários. De outra parte, a Certidão de Dívida Inscrita (CDI) encontra-se revestida das formalidades necessárias, como referiu o magistrado de primeiro grau (fls.300); demonstrados os valores, com especificações, é desnecessária individualização dos nomes dos empregados. II. a multa foi imposta de forma razoável, de acordo com a legislação (L.8.036/90); específica ao FGTS. Não se pode aplicar, na hipótese, 9.298/96. III. Considerando a sucumbência da Apelante, fica mantida a condenação na verba honorária, tal como fixado em primeiro grau. IV - Apelação da parte embargante improvida. (TRF3, AC 00009559020014036106, Relator: JUIZ CONVOCADO HERALDO VITTA, DJF3 CJI DATA:23/11/2010)*

No mais, não se pode afirmar que o crédito de titularidade dos empregados, objeto das Reclamações Trabalhistas fazem parte da constituição do crédito para com o FGTS, ora executado pela Fazenda Nacional, o que impossibilita a compensação nos termos requeridos.

De qualquer forma, posterior comprovação de pagamento poderá ser apresentada nos próprios autos da execução fiscal.

Ademais, após a entrada em vigor da Lei 9.491/97 há uma vedação legal de pagamento do FGTS diretamente ao empregado em acordo realizado perante a Justiça do Trabalho. Os depósitos devem ser feitos na conta vinculada do trabalhador, até para que a CEF, agente gestor do fundo, possa exercer o controle sobre a regularidade dos depósitos:

*"PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. ADMINISTRATIVO. FGTS. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ACORDO REALIZADO NA JUSTIÇA TRABALHISTA. PARCELAS PAGAS PELO EMPREGADOR DIRETAMENTE AO EMPREGADO. TRANSAÇÃO REALIZADA APÓS A LEI N. 9.491/97. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA PELA CAIXA. PRECEDENTES DA SEGUNDA TURMA DO STJ. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Revela-se improcedente arguição de ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil na hipótese em que o Tribunal de origem tenha adotado fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia, atentando-se aos pontos relevantes e necessários ao deslinde do litígio. 2. Até o advento da Lei n. 9.491/97, o art. 18 da Lei n. 8.036/90*

permitia o pagamento direto ao empregado das parcelas relativas ao depósito do mês da rescisão, ao depósito do mês imediatamente anterior (se ainda não vencido o prazo para depósito) e aos 40% (demissão sem justa causa) ou 20% (culpa recíproca ou força maior) de todos os depósitos realizados durante a vigência do contrato de trabalho. 3. Com a entrada em vigor da Lei n. 9.491/97, o pagamento direto ao empregado passou a ser vedado, devendo o empregador depositar todas as parcelas devidas na conta vinculada do FGTS. 4. Compulsando-se os autos, percebe-se que o acordo entre o empregado Valdir Schneider e a empresa foi realizado em 18 de janeiro de 2001 (fl. 113), data, portanto, posterior à entrada em vigor da Lei n. 9.491/97. Então, é legítima a cobrança pela Caixa, em execução fiscal, de valores transacionados em desacordo com a lei, no tocante ao pagamento direto ao empregado. 5. Recurso especial parcialmente provido". (RESP - 1135440, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE:08/02/2011)

"FGTS - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ACORDO REALIZADO NA JUSTIÇA TRABALHISTA - PARCELAS PAGAS PELO EMPREGADOR DIRETAMENTE AO EMPREGADO - COBRANÇA PELA CEF. 1. Até o advento da Lei 9.491/97, o art. 18 da Lei 8.036/90 permitia que se pagasse diretamente ao empregado as seguintes parcelas: depósito do mês da rescisão, depósito do mês imediatamente anterior (se ainda não vencido o prazo para depósito) e 40% do montante de todos os depósitos realizados durante a vigência do contrato de trabalho, em caso de demissão sem justa causa ou 20%, em caso de culpa recíproca ou força maior. 2. Com a alteração da Lei 9.491/97, nada mais pode ser pago diretamente ao empregado, devendo o empregador depositar todas as parcelas devidas na conta vinculada do FGTS. 3. Hipótese dos autos em que parte do pagamento direto ocorreu, de forma ilegítima. Legalidade da exigência de tais parcelas em execução fiscal. 4. Recurso especial provido em parte". (RESP - 754538, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ:16/08/2007)

## DA APELAÇÃO

A questão da quitação do débito do FGTS na esfera trabalhista já foi analisada em sede de agravo retido. Quanto à imunidade tributária, não assiste razão à recorrente.

De início, descabida a invocação do §7º do artigo 195 da Constituição Federal, porquanto na hipótese dos autos não se trata de contribuição para a seguridade social.

O Colendo Supremo Tribunal firmou o entendimento de que as exações instituídas pela LC 110/2001 têm a natureza jurídica de contribuição social de caráter geral nos termos do artigo 149 da Carta Constituição Federal. Cito os seguintes arestos da Corte Suprema:

"RE 694716/RJ - RIO DE JANEIRO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator (a): Min. ROSA WEBER

Julgamento: 22/03/2013

Vistos etc.

Contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 2ª Região, o qual considera legítimas e exigíveis as contribuições instituídas pelos artigos 1º e 2º da Lei Complementar 110/2001, interpõe recurso extraordinário Indústria Mecânica Perez Ltda. Aponta ofensa aos arts. 145, §1º, 150, II e IV, e 167, IV, da Constituição Federal, sustentando, em síntese, a inconstitucionalidade das contribuições instituídas pelos artigos 1º e 2º da Lei Complementar 110/2001, porquanto, a instituição das novas contribuições sem contraprestação estatal importaria violação ao patrimônio dos contribuintes.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos extrínsecos.

Ao adequado enfrentamento da controvérsia, transcrevo a ementa resultante do julgamento do recurso veiculado na origem (fls. 372-82):

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. FGTS. LC 110/2001, ARTIGOS 1º E 2º. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. NÃO APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE MITIGADA OU NONAGESIMAL. INEXIGIBILIDADE DAS EXAÇÕES NO MESMO EXERCÍCIO FINANCEIRO EM QUE FORAM INSTITUÍDAS (ART. 150, III, 'b' da CF/88). NÃO COMPROVAÇÃO DO DIREITO. PRESCRIÇÃO. LC Nº 118/2005. SEM HONORÁRIOS.

A via eleita é adequada por se tratar de matéria de direito passível de ser discutida em sede mandamental. A impetrante não visa atacar a lei em tese, visto que está se insurgindo contra as exações estabelecidas pela legislação de regência.

O delegado da Receita Federal tem competência para expedir certidão negativa de débitos referente à contribuição em comento, sendo parte legítima para integrar o feito no polo passivo.

As exações em tela não constituem contribuições para a seguridade social, por não se destinarem ao seu financiamento, não se aplicando no caso o princípio da anterioridade mitigada ou nonagesimal.

O Excelso Pretório fixou entendimento de que as exações criadas pela lei em causa possuem natureza jurídica de Contribuições Sociais Gerais, nos termos do art. 149 da CF/88, pelo que está sujeita ao princípio da anterioridade consagrado no art. 150, III, 'b', CF, que veda a cobrança de contribuições no mesmo exercício financeiro em que foram instituídas, não padecendo de outras inconstitucionalidades.

Inexiste no presente writ qualquer documento comprobatório de recolhimento da exação nos meses de outubro a dezembro de 2001. Não houve comprovação de já ter sido efetuada a compensação conforme mencionada pela Impetrante, sendo que se operou a prescrição quanto a pretensão de direito de compensação de tais valores, vez que já transcorridos mais de 5 anos da data da impetração do presente mandado de segurança, conforme art. 3º da LC 118/2005.

Sem honorários ante as Súmulas 105/STJ e 512/STF.

Custas ex lege".

O recurso não merece prosperar.

O Plenário da Suprema Corte, ao julgar a ADI 2.556-MC, rel. Min. Moreira Alves, DJ 08.8.2003, rejeitou a alegação de inconstitucionalidade de dispositivos da Lei Complementar federal 110/2001.

Na ocasião, ficou assentado que a natureza jurídica dos tributos instituídos por essa lei em causa é de "contribuições sociais gerais", submetidas à regra do art. 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna. Verificou-se ainda a inexistência de plausibilidade jurídica quanto às supostas ofensas aos arts. 145, §1º, 154, I, 157, II, e 167, IV, da Lei Maior. Esse tem sido o entendimento aplicado por esta Corte, aos recursos extraordinários em que se impugnam as exações tratadas nos autos. Confirmam-se: RE 518.782-AgR/SP, rel. Min. Ellen Gracie, 2ª Turma, DJe 20.8.2010; AI 797.299-AgR/DF, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 1ª Turma, DJe 30.11.2010; e RE 556.813-AgR/MG, rel. Min. Ayres Britto, 2ª Turma, DJe 24.8.2011, este último com a seguinte ementa:

**"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE QUE TRATAM OS ARTS. 1º E 2º DA LEI COMPLEMENTAR 110/2001. CONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, NO JULGAMENTO DA MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE CONSTITUCIONALIDADE 2.556. APLICAÇÃO DA DECISÃO PLENÁRIA. NÃO HÁ QUE SE FALAR EM IMUNIDADE TRIBUTÁRIA, NOS TERMOS DO §7º DO ART. 195 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO INCISO IX DO ART. 93 DA CONSTITUIÇÃO REPUBLICANA. INSUBSISTÊNCIA.**

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a constitucionalidade das contribuições de que tratam os arts. 1º e 2º da Lei Complementar 110/2001 (ADI 2.556-MC, da relatoria do ministro Moréia Alves). 2. A imunidade tributária prevista no §7º do art. 195 da Carta Magna de 1988 diz respeito às contribuições para a seguridade social. 3. A jurisdição foi prestada de forma completa, em decisão devidamente fundamentada, embora em sentido contrário aos interesses da parte agravante, o que não caracteriza cerceamento de defesa. 4. Agravo regimental desprovido."

Destaco, por oportuno, que esta Corte manifestou-se pela ausência de repercussão geral da matéria, no RE 571.184-RG/SP, rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 31.10.2008, verbis:

"A tese suscitada no recurso extraordinário, segundo a qual a correção monetária de determinados períodos de correção do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço por índices abaixo da inflação real caracterizaria responsabilidade objetiva do Estado, razão pela qual o ônus financeiro decorrente daquele ato não pode ser custeado pela instituição de novos tributos, não tem repercussão geral dada a existência de várias decisões no Supremo Tribunal Federal pela constitucionalidade dos arts. 1º e 2º da Lei Complementar n. 110/2001".

Nesse sentir, não merece seguimento o recurso extraordinário, consoante também se denota dos fundamentos da decisão que desafiou o recurso, aos quais me reporto e cuja detida análise conduz à conclusão pela ausência de ofensa direta e literal a preceito da Constituição da República.

Nego seguimento ao recurso extraordinário (CPC, art. 557, caput).

Publique-se.

Brasília, 22 de março de 2013.

Ministra Rosa Weber

Relatora"

"RE 579741/MG-MINAS GERAIS

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI

Julgamento: 29/04/2013

(...)

Decisão:

Vistos.

Associação Profissionalizante do Menor de Belo Horizonte-Assprom interpõe recurso extraordinário assentado em contrariedade aos artigos 145, §1º, 150, inciso VI, alínea "c", 167, inciso IV, e 195, §7º, da Constituição Federal.

Insurge-se, no apelo extremo, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. LEI COMPLEMENTAR 110/2001. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. NATUREZA JURÍDICA.

Estando a CEF a condicionar o recebimento das parcelas de FGTS ao pagamento das contribuições criadas pela Lei Complementar nº 110/2001, tem seu gerente geral legitimidade para figurar como autoridade impetrada, em mandado de segurança, que busca evitar o pagamento das mencionadas exações.

O STF, ao julgar medida liminar na ADIn nº 2556/DF, não suspendeu a eficácia dos arts. 1º e 2º da LC 110/02, deferindo apenas, em parte, por maioria, o pedido de liminar para suspender, com efeitos ex tunc, a expressão que aplica o princípio da anterioridade nonagesimal à referida LC 110/2001. Afastou o STF a alegada natureza de imposto do tributo em causa, considerando, em juízo preliminar, que ele tem a natureza jurídica de contribuição social de caráter geral nos termos do art. 149 da CF, não se tratando, portanto, de contribuição para a seguridade social. Sendo assim, está sujeito ao art. 150, III, b, da CF, que veda a cobrança de tal tipo de contribuição no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que a instituiu.

Apelações e remessa oficial as quais se dá parcial provimento".

Opostos embargos de declaração, foram desprovidos.

Decido.

A irresignação não merece prosperar.

Verifico que o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência desta Corte que já decidiu pela constitucionalidade das contribuições previstas na LC nº 110/01, no julgamento das Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 2.556 e 2.568, Relator o Ministro Joaquim Barbosa, cujo acórdão restou assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A CUSTEAR DISPÊNDIOS DA UNIÃO ACARRETADOS POR DECISÃO JUDICIAL (RE 226.855). CORREÇÃO MONETÁRIA E ATUALIZAÇÃO DOS DEPÓSITOS DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS).

ALEGADAS VIOLAÇÕES DOS ARTS. 5º, LIV (FALTA DE CORRELAÇÃO ENTRE NECESSIDADE PÚBLICA E A FONTE DE CUSTEIO); 150, III, B (ANTERIORIDADE); 145, §1º (CAPACIDADE CONTRIBUTIVA); 157, II (QUEBRA DO PACTO FEDERATIVO PELA FALTA DE PARTILHA DO PRODUTO ARRECADADO); 167, IV (VEDADA DESTINAÇÃO ESPECÍFICA DE PRODUTO ARRECADADO COM IMPOSTO); TODOS DA CONSTITUIÇÃO, BEM COMO OFENSA AO ART. 10, I, DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS - ADCT (AUMENTO DO VALOR PREVISTO EM TAL DISPOSITIVO POR LEI COMPLEMENTAR NÃO DESTINADA A REGULAMENTAR O ART. 7º, I, DA CONSTITUIÇÃO). LC 110/2001, ARTS. 1º E 2º.

A segunda contribuição criada pela LC 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - art. 2º, §2º, da LC 110/2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade.

Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição). O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modos próprios.

Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110/2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão "produzindo efeitos", bem como de seus incisos I e II".

Dadas as preciosas lições que encerra para o deslinde da controvérsia, especialmente quanto ao art. 2º da LC nº 110/01, transcrevo trecho da decisão do Ministro Joaquim Barbosa, proferida no julgamento do AI nº 578.375/SC, que bem aborda a questão:

"Não obstante o fato de a análise do art. 2º da Lei Complementar 110/2001 ter ficado prejudicada, ele foi considerado constitucional quando da apreciação da medida cautelar, pelo Plenário desta Corte, nos termos da ementa infra transcrita:

'Ação direta de inconstitucionalidade. Impugnação de artigos e de expressões contidas na Lei Complementar federal nº 110, de 29 de junho de 2001. Pedido de liminar. - A natureza jurídica das duas exações criadas pela Lei em causa, neste exame sumário, é a de que são elas tributárias, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na sub espécie 'contribuições sociais gerais' que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna. - Não-ocorrência de plausibilidade jurídica quanto às alegadas ofensas aos artigos 145, §1º, 154, I, 157, II e 167, IV, da Constituição. - Também não apresentam plausibilidade jurídica suficiente para a concessão de medida excepcional como é a liminar as alegações de infringência ao artigo 5º, LIV, da Carta Magna e ao artigo 10, I, de seu ADCT. - Há, porém, plausibilidade jurídica no tocante à argüição de inconstitucionalidade do artigo 14, 'caput', quanto à expressão 'produzindo efeitos', e seus incisos I e II da Lei Complementar objeto desta ação direta, sendo conveniente, dada a sua relevância, a concessão da liminar nesse ponto. Liminar deferida em parte, para suspender, 'ex tunc' e até final julgamento, a expressão 'produzindo efeitos' do 'caput' do artigo 14, bem como seus incisos I e II, todos da Lei

Complementar federal nº 110, de 29 de junho de 2001." (ADI 2.556 MC e ADI 2.568 MC, rel. min. Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ de 08.08.2003)

Nesse sentido: RE 558.157-AgR (rel. min. Eros Grau, Segunda Turma, DJ de 19.12.2007), RE 527.128-AgR (rel. min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, DJ de 13.02.2009), RE 494.557-AgR (rel. min. Marco Aurélio, Primeira Turma, DJ de 07.11.2008), RE 479.844-AgR (rel. min. Celso de Mello, Segunda Turma, DJ de 02.05.2008), AI 738.064 (rel. min. Gilmar Mendes, DJ de 04.05.2012), RE 599.428 (rel. min. Dias Toffoli, DJ de 24.10.2011) e RE 542.932-AgR (rel. min. Ayres Britto, DJ de 10.06.2011)" (DJe de 1º/8/12)" (grifo nosso).

Por fim, em relação ao pedido de imunidade pretensamente com base no art. 195, §7º, CF o inconformismo também não prospera. É que, como assentado nos acórdãos supracitados, as exações instituídas pela LC 110/01 são contribuições sociais gerais, sendo submetidas à regência do artigo 149 da Carta Magna, e não do artigo 195 da Constituição.

Em sentido análogo aos autos, as seguintes decisões: RE nº 634.885/RS, de minha relatoria, DJe de 7/11/12; AI nº 756.834/SP, Relator o Ministro Joaquim Barbosa, DJe de 11/9/12; e RE nº 461.667, Relator o Ministro Cezar Peluzo, DJ de 19/10/05.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso extraordinário.

Publique-se.

Brasília, 29 de abril de 2013.

Ministro Dias Toffoli.

Relator."

Faço menção também aos julgados dos Tribunais Regionais Federais:

"**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS GERAIS. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001, ARTS. 1º E 2º. ART. 149, CF. ARTS. 7º, III, E 150, III, ALÍNEA B, CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ADIN Nº 2556. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS. 1º. A Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001 instituiu novas contribuições para o FGTS, as quais possuem natureza tributária, adequando-se ao conceito de tributo, insculpido no art. 3º do Código Tributário Nacional. 2. Trata-se de contribuições sociais gerais, com fundamento no art. 149, caput, da CF, e não contribuições destinadas à seguridade social. Possuem finalidade social, cumprindo o previsto no art. 7º, inciso III, da Carta Magna, que estabelece ser o FGTS direito social dos trabalhadores urbanos e rurais. 3. O Eg. STF, no julgamento da Medida Cautelar em ADIN nº 2556, DJ 08.08.2003, firmou sua posição no sentido da constitucionalidade das exações em questão, obstando apenas a exigibilidade das novas contribuições no mesmo exercício financeiro em que instituídas. 4. As contribuições sociais criadas pela Lei Complementar nº 110/2001 somente poderão ser exigidas a partir de 01 de janeiro de 2002, ou seja, a contar do primeiro dia do exercício seguinte da lei instituidora. 5. É permitida a incidência de contribuições sociais gerais sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho, a despeito da contribuição previdenciária sobre o mesmo fato tributável, não ocorrendo violação aos artigos 195, §4º e 154, I, da CF. 6. Tratando-se de contribuições sociais gerais, não há que se falar em imunidade tributária, pois a imunidade abrange somente as contribuições para a seguridade social, conforme determina o art. 195, §7º da CF e, com relação aos impostos, a imunidade encontra previsão no art. 150, inciso VI, alínea "c", da Carta Magna. 7. Correção monetária desde o pagamento indevido. A partir de 1º de janeiro de 1996, em virtude da regra insculpida no artigo 39, §4º, da Lei 9.250/95, a compensação ou restituição do crédito do contribuinte deve ser corrigida apenas pelos juros da taxa SELIC, excluindo-se qualquer indexador, porque a SELIC tem natureza mista, englobando correção monetária e juros. 8. Condenação da União ao reembolso de metade das custas pagas pela impetrante. 9. Apelação parcialmente provida."**

(TRF-4ª REGIÃO, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 200372000030401, Relator ALVARO EDUARDO JUNQUEIRA, PRIMEIRA TURMA, decisão 28/09/2005, v.u., DJ 26/10/2005, PÁGINA 434)

"**LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ANTERIORIDADE GERAL. 1. As contribuições previstas pela lei complementar nº 110/01 foram instituídas para cobrir o déficit que será gerado nas contas do FGTS em razão da aplicação cumulativa dos percentuais de 16,74% e 44,08%, tangente às contas mantidas entre os anos de 1988 e 1990. Note-se que todo o dinheiro arrecadado reverterá para os correntistas e só a eles. Daí infere-se que tais contribuições não têm destinação à seguridade social. 2. Devem ser enquadradas como contribuições sociais gerais. Obedecem, por conseguinte, aos princípios informadores do sistema tributário nacional. Dessarte, para sua gênese, indispensável apenas edição de lei complementar e a observância da anterioridade, prevista no artigo 150, III, b da Constituição Federal. 3. Conforme decidiu o STF nas liminares concedidas nas ADIns nº 2.556 e 2.568, a cobrança das contribuições sociais gerais somente pode ser dar no primeiro dia do exercício seguinte ao da sua instituição. Dessa forma, o recolhimento das contribuições em comento é legítimo somente a partir de 01 de janeiro de 2002. 4. Concernente à imunidade suscitada pela impetrante na exordial por ser uma entidade assistencial beneficente, cumpre esclarecer que as imunidades**

previstas nos artigos 150, IV, c e 195, §7º dizem respeito, respectivamente, a impostos e contribuições previdenciárias, não se aplicando ao caso em tela, pois contribuição social geral. 5. Apelação parcialmente provida."

(TRF-4ª REGIÃO, AMS 2001171000369478, Relator FÁBIO BITTENCOURT DA ROSA, SEGUNDA TURMA, decisão 04/11/2003, v.u., DJ 19/11/2003, PÁGINA 789)

"AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/01. FGTS. CONSTITUCIONALIDADE. NATUREZA JURÍDICA. ART. 149 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMUNIDADE DA ENTIDADE FILANTRÓPICA RELATIVA A IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PARA A SEGURIDADE SOCIAL. NÃO ALCANCE. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE. INEXIGIBILIDADE NO EXERCÍCIO FINANCEIRO FINANCEIRO DE 2001. 1. O art. 149 da CF autoriza a instituição de contribuições sociais de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, enquadrando-se nessa hipótese as contribuições sociais criadas pela LC 110/01, que visam a recomposição do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. 2. A eleição do empregador como sujeito passivo das contribuições não fere qualquer dispositivo constitucional, vez que objetiva-se manter a integridade do fundo, que somente poderá ser garantida com o pagamento da contribuição incidente sobre as rescisões contratuais sem justa causa, pois o contrário acarretaria ônus para o fundo, exonerando o empregador das obrigações decorrentes do vínculo empregatício. 3. As contribuições instituídas pela LC 110/01 estão sujeitas à anterioridade genérica prevista no art. 150, III, "b", vez que encontram seu fundamento no art. 149 da CF e não à anterioridade nonagesimal prevista no art. 195, §6º, da CF, que trata tão somente das contribuições para a seguridade social. 4. Sendo a anterioridade da lei tributária matéria exclusivamente constitucional não pode lei complementar estabelecer de forma diversa, como dispõe o art. 14 da LC 110/01. Assim, a eficácia da lei está postergada para o primeiro dia do exercício fiscal seguinte. 5. A imunidade das entidades educacionais e assistenciais sem fins lucrativos não abrange as contribuições sociais fundamentadas exclusivamente no art. 149 da CF, alcançando apenas os impostos referentes ao patrimônio, renda e serviços, bem como as contribuições sociais para a seguridade social, conforme previsto nos artigos 150, VI, "c" e 195, §7º, da CF. 6. Não conhecida apelação da Caixa Econômica Federal. No mérito, apelações da impetrante e da União, bem como a remessa oficial improvidas."

(TR3ª REGIÃO, AMS 0000691152004036114, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, PRIMEIRA TURMA, decisão 03/03/2009, e-DJF3 Judicial 2: 16/03/2009, página 125)

"CONSTITUCIONAL. FGTS. NATUREZA JURÍDICA. IMUNIDADE. INAPLICABILIDADE. 1. É pacífico na jurisprudência que o FGTS não ostenta natureza jurídica tributária, em razão da inaplicabilidade das normas do CTN ao citado fundo. Súmula 353 do STJ. 2. Hipótese em que a imunidade prevista no art. 150, VI, da CF não será aplicável, já que se restringe apenas a impostos. 3. Apelação improvida."

(TRF-5ª REGIÃO, AC 200582000140243, Relator Desembargador Federal Luiz Alberto Gurgel de Faria, Terceira Turma, decisão 14/07/2011, DJE 21/07/2011, página 426)

Com tais considerações, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo retido e à apelação.

P.I.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017751-91.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.017751-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CASSIA REGINA ANTUNES VENIER e outro  
APELADO : CONDOMINIO EDIFICIO MARFIM  
ADVOGADO : CARIM CARDOSO SAAD e outro  
APELADO : ALAN ROBERTO DE OLIVEIRA CABRAL  
No. ORIG. : 00177519120124036100 7 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida o feito de ação de cobrança ajuizada em 09/10/2012 pelo CONDOMINIO EDIFÍCIO MARFIM em face da Caixa Econômica Federal - CEF e de Alan Roberto de Oliveira Cabral, objetivando o recebimento de nove cotas condominiais vencidas e não pagas entre maio de 2009 e agosto de 2012, além das que se vencerem no curso da ação.

Em sua contestação de fls. 66/70, a CEF alega, preliminarmente, inépcia da inicial em razão da ausência dos documentos indispensáveis à propositura do feito (cópia da matrícula do imóvel atualizada, atas das reuniões que estabeleceram as cotas condominiais em cobro e o registro contábil de apuração de tais cotas), bem como sua ilegitimidade passiva, sob fundamento de que o imóvel encontra-se ocupado por terceiro.

Aduz, ainda, que sua responsabilidade eventual sobre as despesas condominiais somente se verificaria após a eventual consolidação da propriedade em seu favor.

Afasta ainda a natureza *propter rem* da obrigação nos casos em que ostenta a qualidade de credora fiduciária, em decorrência de previsão legal específica (art. 27, §8º, L. 9.514/97).

No mérito, pretende que a correção monetária incida apenas após o ajuizamento da ação e que não sejam cobrados os juros moratórios ou multa. Subsidiariamente, requer a incidência dos encargos moratórios após a sua citação, com a limitação dos mesmos, nos termos do art. 1.336, §2º, do Código Civil.

Regularmente citado, o co-réu Alan Roberto não ofereceu contestação.

Sobreveio a sentença de extinção do feito com resolução do mérito, que condenou os réus ao pagamento das despesas em cobro, com os consectários que especifica (fls. 89/92).

Em suas razões de recurso de fls. 94/99, a Caixa pugna pela reforma da sentença, repisando as alegações expendidas em sua contestação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório do essencial.

DECIDO.

Todas as obrigações que decorrem pura e simplesmente do direito de propriedade (em razão da coisa, ou *ob rem*), são, *propter rem*.

Ao contrário das obrigações em geral, a obrigação *propter rem* não surge por força do acordo de vontades, mas sim em razão de um direito real dentre aqueles previstos no artigo 1225 do Código Civil de 2002: propriedade, penhor, anticrese, usufruto, servidões, uso, habitação, enfiteuse etc.

Assim, a taxa condominial é obrigação *propter rem*, pois o proprietário paga a taxa condominial tão-somente por ser proprietário, ou seja, as obrigações desta natureza gravam a própria coisa independentemente de quem seja o titular do direito real sobre elas.

Dessa forma, basta a aquisição do domínio, ainda que não haja a imissão na posse, para que o adquirente se torne responsável pelas obrigações condominiais, inclusive com relação às parcelas anteriores à aquisição.

No caso dos autos, o co-réu Alan Roberto de Oliveira Cabral adquiriu o imóvel sobre o qual pendem as despesas condominiais em cobro em 26/08/2005 (R-13 da matrícula nº. 56.131 do 5º CRI de São Paulo) e, na mesma data, alienou fiduciariamente o bem à CEF (R.14).

A alienação fiduciária de que trata Lei 9.514/97 consiste no "negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel" (art. 22, *caput*).

Trata-se, portanto, de legislação especial aplicável à espécie de negócio jurídico em tela, razão pela qual suas normas incidem preferencialmente sobre a hipótese, não havendo senão aplicabilidade subsidiária da legislação civil.

E, no caso, há uma regra específica na Lei nº. 9.514/97 que trata da responsabilidade pelos débitos de condomínio que recaem sobre a unidade alienada fiduciariamente. *In verbis*:

"Art. 27. Uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel.

(...)

§ 8º Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse.

Assim, considerando que a propriedade não se consolidou favor do alienante fiduciário, de rigor o reconhecimento da ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal - CEF

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL - CONDOMÍNIO - TAXAS CONDOMINIAIS - LEGITIMIDADE PASSIVA - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - ADQUIRENTE - RECURSO NÃO CONHECIDO.

1 - Na linha da orientação adotada por esta Corte, o adquirente, em alienação fiduciária, responde pelos encargos condominiais incidentes sobre o imóvel, ainda que anteriores à aquisição, tendo em vista a natureza *propter rem* das cotas condominiais.

2 - Recurso não conhecido."

(STJ, 4ª Turma, REsp 827085/SP, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJ 22.05.2006, p. 219);

"CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. ARREMATANTE. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEI Nº 9.514/97. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. LEGITIMIDADE. OBRIGAÇÃO PROPTER REM. PAGAMENTO DE COTAS CONDOMINIAIS ATRASADAS. 1 - A preliminar de ilegitimidade passiva argüida se mostra totalmente impertinente, eis que as taxas e contribuições devidas ao condomínio constituem obrigações propter rem, ou seja, aderem à coisa, respondendo aquele que arremata o imóvel até mesmo pelas cotas condominiais em atraso e anteriores à aquisição. 2 - In casu, alega a CEF que a ré é credora fiduciária, não tendo a mesma responsabilidade quanto ao pagamento das cotas condominiais. Contudo, no termos do §8º do artigo 27 da Lei 9.517/97, o credor fiduciário em favor de quem se consolidou o domínio do bem responde perante o condomínio pelas obrigações decorrentes da convenção e da lei, podendo, no entanto, buscar o reembolso junto ao devedor fiduciante, com quem contratou. 3 - Restando a obrigação pelo pagamento das cotas condominiais alinhada na convenção do condomínio, demonstrado o inadimplemento e comprovada a propriedade do imóvel através do documento de fls. 09/10, deságua-se, então, na inegável responsabilidade da réu pelo pagamento das cotas condominiais, mormente diante do material probatório colacionado. 4 - Recurso conhecido e desprovido." (TRF 2ª Região, 8ª Turma Especializada, AC 200951010138809, Rel. Des. Fed. Poul Erik Dyrlynd, DJU 20.10.2009, p. 181);

"CIVIL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. COTAS CONDOMINIAIS VENCIDAS. ILEGITIMIDADE DO CREDOR FIDUCIÁRIO EM FAVOR DE QUEM A PROPRIEDADE NÃO SE CONSOLIDOU. LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. REDUÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1- O pagamento das prestações condominiais é obrigação propter rem. Dessa forma, basta a aquisição do domínio, ainda que não haja a imissão na posse, para que o adquirente se torne responsável pelas obrigações condominiais, inclusive com relação às parcelas anteriores à aquisição.

2- A alienação fiduciária de que trata Lei 9.514/97 consiste no "negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel" (art. 22, caput). Trata-se, portanto, de legislação especial aplicável à espécie de negócio jurídico em tela, razão pela qual suas normas incidem preferencialmente sobre a hipótese, não havendo senão aplicabilidade subsidiária da legislação civil.

3- Há uma regra específica contida na Lei n.º 9.514/97 que trata da responsabilidade pelos débitos de condomínio que recaem sobre a unidade alienada fiduciariamente, atribuindo-a ao devedor fiduciante, até a data da transferência da posse ao credor fiduciário (art. 27, §8º).

4- Assim, considerando que a propriedade não se consolidou favor do alienante fiduciário, de rigor o reconhecimento da ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal - CEF. Precedentes.

5- Observados os requisitos do art. 20, §3º, do Código de Processo Civil, bem como considerando tratar-se de demanda repetitiva, os honorários advocatícios ficam reduzidos para R\$ 1.000,00 (um mil reais).

6- Apelação parcialmente provida, apenas para minorar a verba honorária fixada em primeiro grau."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 2010.61.00.006207-3/SP, minha relatoria, D.E. 14/04/2012);

"CIVIL. CONDOMÍNIO. AÇÃO DE COBRANÇA. DOMÍNIO CONSOLIDADO NOS TERMOS DA LEI N.º 9.514/1997. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO, FUNDADA NO § 8º DO ARTIGO 27 DA LEI N.º 9.514/1997. APELAÇÃO PROVIDA. 1. É propter rem a obrigação de pagar as cotas condominiais, de sorte que recai sobre o titular do domínio, mesmo que relativa a período anterior à aquisição e ainda que não tenha sido imitado na posse do bem. 2. O § 8º do artigo 27 da Lei n.º 9.514/1997, incluído pela Lei n.º 10.931/2004, atribui ao devedor fiduciante a obrigação de pagar os impostos, as taxas, as contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse.

3. O § 8º do artigo 27 da Lei n.º 9.514/1997 regula as relações entre o credor fiduciário e o devedor fiduciante, não alcançando direitos de terceiros. Assim, o credor fiduciário em favor de quem se consolidou o domínio do bem responde, perante o condomínio, pelas obrigações decorrentes da convenção e da lei, podendo, no entanto, buscar o reembolso junto ao devedor fiduciante, com quem contratou. 4. Apelação provida."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 200761000204725, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJF3 09.10.2008).

Por derradeiro, condeno o autor ao pagamento de honorários advocatícios em favor da Caixa Econômica Federal, que fixo, por equidade, em R\$500,00 (quinhentos reais).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação, para declarar a ilegitimidade passiva *ad causam* da Caixa Econômica Federal, na forma acima fundamentada.

Por conseguinte, diante da incompetência da Justiça Federal para processar e julgar o feito, ANULO A SENTENÇA de primeiro grau e determino a remessa dos autos à Justiça Estadual.

P. I.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001187-20.2012.4.03.6138/SP

2012.61.38.001187-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal OSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro  
APELADO : LINDOVAL VIEIRA BOIA  
ADVOGADO : LEANDRO ALVARENGA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00011872020124036138 1 Vr BARRETOS/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação que objetiva condenar a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de diferenças de atualização monetária de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a CEF a atualizar as contas de depósito do FGTS dos autores mediante escrituração contábil pelos índices do IPC para o mês de janeiro/1989 em 42,72% e fevereiro/1989 em 10,14%, abatidos os percentuais já aplicados por outro índice. Deferiu juros de mora pela taxa Selic contados a partir da citação. Sucumbência recíproca.

Em seu recurso, a Caixa Econômica Federal arguiu preliminarmente carência da ação quanto à correção dos saldos dos meses de fevereiro de 1989.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Cumpra consignar que a questão posta nestes autos já foi pacificada tanto pelo E. Supremo Tribunal Federal como pelo Superior Tribunal de Justiça. Desta forma, em prol da pacificação do Direito e da uniformização da jurisprudência, este juízo se amolda por completo àquelas decisões, que restaram assim ementadas:

*FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - FGTS - NATUREZA JURÍDICA E DIREITO ADQUIRIDO - CORREÇÕES MONETÁRIAS DECORRENTES DOS PLANOS ECONÔMICOS CONHECIDOS PELA DENOMINAÇÃO BRESSER, VERÃO, COLLOR I (NO CONCERNENTE AOS MESES DE ABRIL E DE MAIO DE 1990) E COLLOR II.*

*O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço ( FGTS ), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer de Lei e por ela ser disciplinado.*

*Quanto à atualização dos saldos do FGTS relativos aos Planos Verão e Collor I (este no que diz respeito ao mês de abril de 1990), não há questão de direito adquirido a ser examinada, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.*

*No tocante, porém, aos Planos Bresser, Collor I (quanto ao mês de maio de 1990) e Collor II, em que a decisão recorrida se fundou na existência de direito adquirido aos índices de correção monetária que mandou observar, é de aplicar-se o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico.*

*Recurso extraordinário conhecido em parte, e nela provido, para afastar da condenação as atualizações dos saldos do FGTS no tocante aos Planos Bresser, Collor I (apenas quanto à atualização no mês de maio de 1990) e Collor II. (Supremo Tribunal Federal, RE no. 226.855-7/RS, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 13.10.2000)*

*FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO ( FGTS ) - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PRIMEIRO JULGAMENTO DEPOIS DA DECISÃO PROFERIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE N. 226855-7/RS, REL. MIN. MOREIRA ALVES, IN DJ DE 13.10.2000) - AUTOS REMETIDOS PELA SEGUNDA TURMA À PRIMEIRA SEÇÃO, EM RAZÃO DA RELEVÂNCIA DA MATÉRIA E PARA PREVENIR DIVERGÊNCIA ENTRE SUAS TURMAS (ART. 14, INC. II, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA) PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - FGTS - CEF - ASSISTÊNCIA SIMPLES - UNIÃO- PRETENDIDA OFENSA AOS ARTIGOS 128, 165, 458, E 535, TODOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DESNECESSÁRIA A MENÇÃO A TODOS OS ARGUMENTOS APRESENTADOS - EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INSTITUTO DO PREQUESTIONAMENTO - PROCRASTINAÇÃO NÃO CARACTERIZADA - MULTA EXCLUÍDA (ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC) - LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO AFASTADO -*

*IMPOSSIBILIDADE DE ADMISSÃO DE LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO: MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA - DISPENSÁVEL A JUNTADA DE EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA (SÚMULA N. 210 DO STJ) - DECISÃO COM ESPEQUE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL - JUROS DE MORA DE 0,5% AO MÊS - DISSENSO PRETORIANO AFASTADO - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE, COM BASE NO ARTIGO 105, INC. III, ALÍNEA A, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.*

*O pedido de assistência simples, formulado agora pela União, não obsta o regular andamento do processo. A figura do assistente possui caráter secundário; ele não defende direito subjetivo próprio, pelo que a eficácia do julgamento a ser proferido não depende de sua presença.*

*Assentou o Pretório Excelso (RE n. 226.855-7/RS), a atualização dos saldos do FGTS, nos seguintes termos: "Plano Bresser" (junho/87-LBC-18,02%), "Plano Collor I" (maio/90-BTN-5,38%) e "Plano Collor II" (fevereiro/91-TR-7,00%). Entendimento também adotado nesta decisão.*

*Quanto ao índice relativo ao "Plano Verão" (janeiro/89), matéria reconhecidamente de índole infraconstitucional, mantém-se a posição do STJ (IPC-42,72%).*

*"Plano Collor I" (abril/90) - a natureza dos depósitos de poupança e do FGTS não se confunde. Aquele é investimento; este é sucedâneo da garantia da estabilidade no emprego. não se pode atualizar os saldos dos trabalhadores com depósitos inferiores a NCz\$ 50.000,00, pelo IPC, e aqueles com importância superior a esse valor, pelo BTN fiscal. A Lei do FGTS não destrinçou os fundistas em duas categorias diferenciadas segundo o valor supra. Onde a lei não distingue, não cabe ao intérprete fazê-lo. não faria sentido forrar as indenizações decorrentes da estabilidade no emprego dos efeitos da inflação real (IPC-44,80%) e dar tratamento apoucado aos fundistas (BTN fiscal).*

*Em resumo, a correção de saldos do FGTS encontra-se de há muito uníssona, harmônica, firme e estratificada na jurisprudência desta Seção quanto à aplicação do IPC de 42,72% para janeiro de 1989 e do IPC de 44,80% para abril de 1990.*

*Recurso conhecido e provido em parte, a fim de ser excluída a multa de 5% fixada no V. Acórdão em razão da oposição de embargos declaratórios. Acolhido, também, o pedido quanto à não incidência do IPC referente aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, respectivamente, Planos "Bresser", "Collor I" e "Collor II".*

*não cabe a esta Corte reexame, sob o fundamento de caducidade de medidas provisórias, dos índices de maio de 1990 e fevereiro de 1991, determinados pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, que julgou a questão sob o prisma constitucional.*

*Recurso especial provido parcialmente, por maioria de votos. (Superior Tribunal de Justiça, RESP 265556/AL, Rel. Ministro Franciuli Netto, DJ 18.12.2000)*

Portanto, são devidas as diferenças relativas ao IPC de 42,72% para janeiro de 1989 e do IPC de 44,80% para abril de 1990, e são indevidas quaisquer outras diferenças.

Na espécie, a CEF foi condenada a atualizar as contas de depósito do FGTS dos autores mediante escrituração contábil pelos índices do IPC apenas para o mês de **janeiro/1989 em 42,72% e fevereiro/1989 em 10,14%**, abatidos os percentuais já aplicados por outro índice.

Quanto ao IPC de fevereiro de 1989 (pelo índice de 10,14%), não há o menor sentido no pedido do autor.

Ademais, se o fundamento do pedido for a inaplicabilidade da referida Medida Provisória nº 32/89, a conclusão seria a aplicação do IPC em fevereiro de 1989, que foi de 3,60%.

O critério introduzido pela Medida Provisória nº 32/89 é mais favorável ao fundista, eis que o percentual creditado na época por força da referida medida provisória, qual seja, a variação da Letra Financeira do Tesouro (LFT), correspondente a 18,35%, é superior ao índice pleiteado.

Posto isso, com base no art. 557, §1º-A do CPC, dou provimento ao recurso da CEF para afastar a condenação ao índice de 10,14% referente à fevereiro/1989, mantendo-se, no mais, a sentença condenatória.

Int.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

00038 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0003882-91.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003882-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : RAFAEL MARCONDES GONCALVES LEITE  
ADVOGADO : HAMIR DE FREITAS NADUR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00020046720134036100 3 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão que, nos autos da Ação Mandamental nº, deferiu o pedido de antecipação para suspender os efeitos do ato de convocação do autor para o serviço militar obrigatório.

A União alega, em suas razões de agravo, que a r. decisão deve ser suspensa por acarretar lesão grave e que a convocação do impetrante é legal. Sustenta, ainda, que a Lei nº 12.336 de 12 de outubro de 2010, trouxe nova redação à lei do Serviço Militar (Lei nº 4.375/64) possibilitando a convocação daqueles que foram dispensados por meio do Certificado de Dispensa, inclusive por excesso de contingente, após a conclusão do curso universitário.

Às fls. 91/93 foi deferido o efeito suspensivo, com a ressalva de que deve ser assegurado ao impetrante o retorno à vaga conquistada na Residência Médica da USP, dentro dos 30 (trinta) dias que se seguirem ao licenciamento.

Às fls. 97/113, o impetrante interpôs Agravo Regimental em face da decisão que deferiu o efeito suspensivo. O agravo regimental não foi conhecido (fl. 148)

O agravado juntou Contra-Minuta, na qual pleiteia a reconsideração dessa decisão sob o argumento de que não pode ser convocado para o serviço militar em razão de modificação da jurisprudência. Alega que devem ser preservados a segurança jurídica, o ato jurídico perfeito e o princípio da irretroatividade das leis. Acrescenta que a revogação da liminar concedida tem caráter irreversível. Requer que a Lei 12.336/10 somente seja aplicada às apresentações posteriores à sua vigência (fls. 114/144).

Relatados, decido.

Os argumentos expendidos pelo Agravado em sua contra-minuta não são suficientes a modificar o entendimento deste Relator, exposto quando da apreciação do efeito suspensivo.

Assim, reitero excerto da decisão proferida, adotando-o como razão de decidir:

*"Considero faltar plausibilidade jurídica à pretensão exposta pelo impetrante, ora agravado. Isso porque dispõe o artigo 143 da Constituição Federal que o serviço militar é obrigatório nos termos da lei. Já o serviço militar obrigatório para médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários está previsto na Lei nº 5.292/67. Este diploma legal estabelece que estão sujeitos ao serviço militar obrigatório os profissionais da área de saúde uma vez concluído o respectivo curso universitário, pouco importando se foram dispensados ao tempo da convocação por excesso de contingente. É expresso § 2º do artigo 4º da Lei 5292/67 em incluir também os dispensados por excesso de contingente entre os passíveis de convocação ao prescrever: Os MFDV que sejam portadores de Certificados de Reservistas de 3ª Categoria ou de Dispensa de Incorporação, ao concluírem o curso, ficam sujeitos a prestação do Serviço Militar de que trata o presente artigo.*

*Não obstante, firmou-se nos Tribunais Superiores jurisprudência no sentido de que os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório, sendo compulsório tão somente àqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, caput, da Lei 5.292/1967.*

*Ocorre que, com a edição da Lei 12.336/10, de 26 de outubro de 2010, a possibilidade de reconvocação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários dispensados por excesso de contingente foi expressamente ratificada pelo legislador, senão vejamos (g.n.):*

*"Art. 4º. Os concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários que não tenham prestado o serviço militar inicial obrigatório no momento da convocação de sua classe, por adiamento ou dispensa de incorporação, deverão prestar o serviço militar no ano seguinte ao da conclusão do respectivo curso ou após a realização de programa de residência médica ou pós-graduação, na forma estabelecida pelo caput e pela alínea 'a' do parágrafo único do art. 3º, obedecidas as demais condições fixadas nesta Lei e em sua regulamentação."*

*Quanto à convocação prevista no referido dispositivo, vinha entendendo que somente poderiam ser convocados aqueles que fossem dispensados a partir do advento da referida lei.*

*Todavia, no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, restou decidido, no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), que "a Lei 12.336/2010 deve ser aplicada aos concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários que foram dispensados de incorporação, mas ainda não convocados" (EDcl no REsp 1186513 / RS, Primeira Seção, DJe 14/02/2013).*

*Por oportuno, transcrevo excerto do voto proferido pelo i. Ministro Herman Benjamin:*

*"Consoante anotado na decisão embargada, entendo que as alterações trazidas pela Lei 12.336 passaram a vigor a partir de 26 de outubro de 2010 e se aplicam aos "concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários", ou seja, àqueles estudantes que foram dispensados, mas ainda não convocados.*

*Com efeito, vale adotar, in casu, por analogia, o mesmo raciocínio desta Corte quando firmou o entendimento de não haver direito adquirido do servidor a regime jurídico."*

*Desse modo, considerando que a convocação do impetrante foi posterior à edição da Lei 12.336/10, esta deve ser aplicada ao caso em comento.*

*Saliento, por oportuno, que a Lei nº 5.292/67, que regula a prestação do serviço militar pelos estudantes de medicina, assegura, consoante seu artigo 45, aos ocupantes de cargo público e aos trabalhadores em geral, finda obrigatoriedade para com o serviço militar, a opção pelo retorno as suas atividades.*

*Entendo que a mens legis é no sentido de resguardar os direitos daquele que se vê obrigado a prestar o serviço militar. Desse modo, a situação do impetrante - que conquistou uma vaga na Residência Médica da Faculdade de Medicina da USP (fl. 75) - subsome-se ao referido artigo. Consequentemente, deve ser assegurada sua matrícula na Residência Médica da USP, dentro dos 30 (trinta) dias que se seguirem ao licenciamento, salvo se declarar, por ocasião da incorporação, não pretender retornar ao curso."*

Sempre defendi que a Lei nº 5.292/67 já previa, independentemente da edição da Lei 12.336/10, o serviço militar obrigatório aos profissionais da área de saúde uma vez concluído o respectivo curso universitário, pouco importando se foram dispensados ao tempo da convocação por excesso de contingente. Com efeito, o § 2º do artigo 4º da Lei 5292/67 já incluía os portadores de Certificados de Reservistas de 3ª Categoria ou de Dispensa de Incorporação entre os passíveis de convocação.

Entretanto, com a ressalva de meu entendimento pessoal, vinha adotando o entendimento predominante nos tribunais superiores que se firmou no sentido da impossibilidade de convocação no caso dos dispensados anteriormente do serviço militar obrigatório por excesso de contingente.

No entanto, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos, analisou o tema em sede de embargos declaratórios, opostos pela União com o propósito de esclarecer se a Lei nº 12.336 /2010 aplica-se aos que foram dispensados, porém ainda não convocados, ou apenas aos que forem dispensados após a sua vigência. Ao final, à unanimidade, o órgão colegiado concluiu que a norma se aplica aos "*concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários que foram dispensados de incorporação, mas ainda não convocados*" (EDcl no REsp 1186513/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 14/02/2013).

Ante esses argumentos e a alteração do entendimento do Superior Tribunal de Justiça, explanado sob o regime de Recursos Repetitivos, a decisão agravada merece reforma.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 1-A do Código de Processo Civil, dou provimento ao Agravo de Instrumento.

Ressalto, por oportuno, que deve ser assegurada a matrícula do impetrante na Residência Médica da USP para a qual foi aprovado, dentro dos 30 (trinta) dias que se seguirem ao licenciamento, salvo se declarar, por ocasião da incorporação, não pretender retornar ao curso.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de Origem.

P.I.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012831-07.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012831-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/07/2013 408/1516

AGRAVADO : HOMENS DE PRETO SEGURANCA E VIGILANCIA S/C LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00493751420094036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo legal interposto em face da decisão que não conheceu de parte do recurso de agravo de instrumento, e na parte conhecida deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, §1.º-A do Código de Processo Civil, para suspender o desbloqueio da quantia mencionada à fl. 45 dos autos principais. Alega a agravante que, apesar do provimento do agravo de instrumento, já houve o desbloqueio dos valores, requerendo seja conhecido este recurso para que seja determinado novo bloqueio até o montante antes obtido. Por meio de informação constante do sistema informatizado de consulta processual desta Corte, o Juízo de origem informou que às fls. 68/70 dos autos principais foi juntada cópia da decisão proferida neste agravo de instrumento. Observou o magistrado que, quando da efetiva carga dos autos para a exequente a ordem de desbloqueio já havia sido cumprida, o que, porém, não foi informado a este Relator. Assim, para que haja efetivo cumprimento da determinação estabelecida no agravo de instrumento, determinou que se realize novamente a constrição de ativos financeiros existente em nome da executada.

Desta forma, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, julgo prejudicado o agravo legal, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Int.-se. Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012912-53.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012912-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : CONDOMINIO PARQUE RESIDENCIAL PRIMAVERA  
ADVOGADO : DANILO ULHOA SILVA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00016471520124036103 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por CONDOMÍNIO PARQUE RESIDENCIAL PRIMAVERA contra a decisão por mim proferida nos autos da apelação autuada perante esta Corte sob o nº 0001647-15.2012.4.03.6103, nos seguintes termos:

*"Trata-se de recurso de apelação interposto pelo CONDOMÍNIO PARQUE RESIDENCIAL PRIMAVERA, por meio da qual pretende a reforma da sentença que rejeitou os embargos à execução, em face de sua intempestividade, nos termos do art. 267, IV, do CPC.*

*Alega, em síntese, que os embargos são tempestivos e que a penhora realizada deve ser declarada nula, vez que os bens são impenhoráveis.*

*É o relatório.*

*Decido.*

*O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.*

*Determina o art. 16 da Lei n. 6.830/80:*

*'Art. 16 - O executado oferecerá embargos, no prazo de 30 (trinta) dias, contados:*

*I - do depósito;*

*II - da juntada da prova da fiança bancária;*

*III - da intimação da penhora.*

*§ 1º - Não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução.*

§ 2º - No prazo dos embargos, o executado deverá alegar toda matéria útil à defesa, requerer provas e juntar aos autos os documentos e rol de testemunhas, até três, ou, a critério do juiz, até o dobro desse limite.

§ 3º - Não será admitida reconvenção, nem compensação, e as exceções, salvo as de suspeição, incompetência e impedimentos, serão argüidas como matéria preliminar e serão processadas e julgadas com os embargos'.

Da leitura do dispositivo supra reproduzido, conclui-se que o prazo para embargar inicia-se da intimação da penhora efetuada, feita ao executado com as advertências legais.

A propósito, a jurisprudência do E. STJ e desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTAGEM DO PRAZO - ART. 184 DO CPC. 1. Pacificado no âmbito da Primeira Seção que o termo a quo para a oposição de embargos do devedor é a efetiva intimação da penhora e não a juntada aos autos do mandado cumprido. 2. Como a contagem dos prazos processuais obedece à regra contida no art. 184 do CPC, exclui-se o dia do começo e computa-se o dia final, prorrogando-se para o primeiro dia útil subsequente se este recair em dia em que não há expediente forense. 3. Embargos à execução intempestivos. 4. Recurso especial improvido.

(RESP 200600038037, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:25/05/2006 PG:00217.)

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - TERMO INICIAL DO PRAZO PARA SUA INTERPOSIÇÃO - INTIMAÇÃO PESSOAL DA PENHORA (ARTIGO 16, INCISO III, DA LEI Nº 6.830/80) - INTEMPESTIVIDADE - EMBARGOS REJEITADOS - ART. 739, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. 1. O prazo para oposição dos embargos do devedor, na execução fiscal, inicia-se da intimação pessoal da penhora e não da juntada aos autos do respectivo mandado. Prevalência da disposição especial contida no inciso III do artigo 16 da Lei de Execução Fiscal sobre a norma geral do artigo 738, inciso I, do Código de Processo Civil. Precedentes do STJ. 2. embargos à execução fiscal intempestivos e rejeitados com fundamento no art. 739, I, do Código de Processo Civil. Apelação prejudicada. (TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2000.61.82.002058-9 - Relator Desembargador Federal Johonsom di Salvo - 1ª Turma - j. 02/06/09 - v.u. - DJF3 24/06/09, pág. 8) Compulsando os autos, verifica-se que os presentes embargos são, de fato, intempestivos, pois a certidão do Sr. Oficial de Justiça de fls. 42 informa que, em 31/01/2012, intimou o Sr. José Pedro Massari da avaliação e penhora efetivadas, "alertando-o de que o prazo para oferecimento de embargos é de 30 (trinta) dias, contados da data desta intimação".

Posto isto, com base no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso.

P.I.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem."

Sustenta o recorrente, em síntese, que os embargos são tempestivos e que a penhora realizada deve ser declarada nula, vez que os bens são impenhoráveis.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A pretensão recursal é incabível.

O parágrafo primeiro do artigo 557 do Código de Processo Civil prevê que:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º Da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento."

É o caso em tela, pois a decisão contra a qual o recorrente se insurge negou seguimento ao recurso de apelação.

Leciona Nelson Nery Junior:

"**Decisão do relator.** A decisão do relator é impugnável pelo recurso de agravo interno previsto no §1º, que deve ser interposto em cinco dias. (...) Qualquer que seja a decisão do relator, é impugnável pelo agravo interno do CPC 557, §1º." (Código de Processo Civil Comentado, RT, 11.ª ed, p. 1003, nota 15).

Com efeito, na hipótese em tela, o recorrente interpôs o presente agravo de instrumento contra a decisão proferida por este relator, que negou seguimento à apelação autuada sob o n. 0001647-15.2012.4.03.6103, sendo, portanto, manifestamente inadmissível o presente recurso, na medida em que o recurso manejado somente se destina à

reforma de decisões de primeiro grau.

Neste sentido, colaciono os seguintes precedentes do C. STJ:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC. RECURSO MANIFESTAMENTE INCABÍVEL. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL ESGOTADA. AGRAVO DESPROVIDO.*

*I. O agravo de instrumento, interposto com base no art. 522 e seguintes do Código de Processo Civil, é via recursal destinada somente à primeira instância, não sendo cabível como meio de impugnação das decisões prolatadas por este Superior Tribunal de Justiça.*

*II. A interposição descabida e desmedida de supervenientes recursos (ou outro remédio processual) acaba por configurar abuso do direito de recorrer, haja vista o esgotamento da prestação jurisdicional dessa Corte Superior.*

*III. Agravo desprovido."*

*(Corte Especial, AgRg no Ag nos EDcl no AgRg no RE nos EDcl nos EDcl no AgRg no Ag 1336606 / RS, Rel. Min. Gilson Dipp, DJe 09/04/2013);*

*"AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO A RECURSO MANIFESTAMENTE INCABÍVEL. INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO PREVISTO NO ART. 522 DO CPC. NÃO CABIMENTO. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL.*

*1. O Agravo previsto no art. 522 do CPC é destinado somente às instâncias ordinárias, porquanto visa a atacar decisão interlocutória proferida por juiz de primeiro grau.*

*2. Agravo Regimental não provido."*

*(2ª Turma, AgRg no Ag 1431365 / MG, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 09/05/2013);*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA PETIÇÃO NO MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO A RECURSO MANIFESTAMENTE INCABÍVEL. INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO PREVISTO NO ART. 522 DO CPC. NÃO CABIMENTO. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL.*

*I - O agravo previsto no art. 522 do CPC é destinado somente às instâncias ordinárias, porquanto visa a atacar decisão interlocutória proferida por juiz de primeiro grau (Precedentes).*

*II - Desse modo, é incabível a interposição do agravo previsto no art. 522 do CPC em face de decisão que não conheceu recurso de apelação interposto contra v. acórdão prolatado por esta e. Corte Superior em mandado de segurança.*

*Agravo regimental desprovido."*

*(Corte Especial, AgRg no Ag nos EDcl na PET no MS 14836/DF, Rel. Min. Felix Fischer, DJe 15/09/2011).*

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA A INADMISSÃO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO EXAURIMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 281/STF. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. A decisão de relator que, com esteio no art. 557, caput, do CPC, negar seguimento a recurso por considerá-lo manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, deverá ser atacada via agravo previsto no §1º do mencionado dispositivo. Dessa forma, contra a decisão monocrática pela qual a Eg. Corte de origem negou seguimento à apelação interposta pela ora agravante, caberia a interposição de agravo interno. Contudo, a recorrente interpôs diretamente recurso especial, motivo pelo qual não há como ser afastada a incidência, por analogia, da Súmula 281 do Pretório Excelso, que dispõe: "É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada". Agravo regimental a que se nega provimento. ..EMEN: (AGA 200900472195, RAUL ARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:18/06/2010 ..DTPB:.)*

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao presente recurso, por manifestamente incabível, na forma acima fundamentada.

P. I. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014758-08.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014758-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/07/2013 411/1516

ADVOGADO : MAURY IZIDORO  
AGRAVADO : BETO COML/ DE PRESENTES LTDA  
ADVOGADO : ARNALDO SANCHES PANTALEONI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00030925820044036100 16 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, tirado pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT contra a decisão reproduzida à fl. 21, por meio da qual o Juízo *a quo*, em sede de cumprimento de sentença, homologou os cálculos da Contadoria Judicial.

Sustenta a recorrente, em síntese, que o valor apurado pela Contadoria viola a coisa julgada, eis que substituiu os encargos contratuais, reconhecidos como devidos no título executivo judicial, pela forma de atualização contida no Manual de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF n. 134/2010.

É o relatório do essencial.

DECIDO.

Inicialmente, verifico que a sentença reproduzida às fls. 126/128, mantida integralmente pela decisão monocrática de fl. 178/181, condenou a agravada Beto Comercial de Presentes Ltda "ao pagamento do montante grafado em R\$2.912,93 (dois mil novecentos e doze reais e noventa e três centavos), posicionado para 31/01/2004, devendo tal montante ser atualizado monetariamente e acrescido de juros, conforme estipulado contratualmente", além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre a condenação.

Assim, por tratar-se de decisão transitada em julgado, não é possível reverter ou limitar seu conteúdo, sob pena de ofensa à imutabilidade da coisa julgada. Neste sentido:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA.*

*1. Ementa do acórdão embargado, que sintetiza com fidelidade, o que nele foi decidido, in verbis:*

*"RECURSO ESPECIAL - LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - APURAÇÃO DO QUANTUM DEBEATUR - INCIDÊNCIA DE REDUTOR NÃO CONSTANTE DO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL - VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA - OCORRÊNCIA - RECURSO PROVIDO.*

*Na fase de execução de sentença, é vedada a mudança do critério expressamente fixado na sentença exequenda transitada em julgado, devendo ser preservada a segurança jurídica e a imutabilidade do decisum" (e-stj, fl. 4.803).*

*2. Acórdãos indicados como paradigma que, noutra contexto, admitiram interpretações razoáveis da sentença. Discrepância inexistente entre os julgados. Agravo regimental desprovido."*

(STJ, Corte Especial, AgRg nos EREsp 1232637 / SP, Rel. Min. Ari Pargendler, DJe 07/02/2013);

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO FAZ REFERÊNCIA A PAGAMENTO DE JUROS CAPITALIZADOS PELO VENCIDO. INCLUSÃO DA FÓRMULA EM SEDE DE EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

*1. O dispositivo da sentença, comando atingido pela eficácia preclusiva da coisa julgada, deve ser interpretado de forma lógica, de acordo com as premissas que lhe conferem alicerce. Assim, o art. 469 do CPC, ao estabelecer as partes da sentença não abarcadas pela res judicata, pretendeu retirar a imutabilidade das questões que compõem os fundamentos jurídicos aduzidos pelo autor, enfrentados pelo réu e decididos pelo juiz. Porém, não retira os efeitos da coisa julgada das premissas essenciais à matriz lógica da decisão, mediante a qual se alcançou o comando normativo contido no dispositivo da sentença.*

*2. Há um eixo lógico que une a causa de pedir à fundamentação da decisão, e o pedido ao dispositivo. Evidentemente, recorre-se à inicial quando a própria sentença não traz em seu bojo os termos em que o pedido foi acolhido, ou seja, quando o dispositivo é do tipo "indireto", simplesmente acolhendo o pedido do autor.*

*3. Cuidando-se de dispositivo de sentença do tipo "direto", no qual há explícita alusão ao alcance quanto a procedência do pedido, e não figurando no título judicial expressa determinação de que os juros são capitalizados, descabe a incidência do encargo por essa fórmula, inserido em sede de execução de sentença pelo exequente, artifício que, no caso concreto, exacerba o valor devido a cifras astronômicas. Precedentes.*

*4. Recurso especial conhecido em parte e não provido."*

(STJ, 4ª Turma, REsp 846954 / MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJe 09/02/2012).

A decisão agravada, no entanto, homologou os cálculos elaborados pela Contadoria do Juízo em total dissonância do título executivo.

Com efeito, houve a indevida substituição dos encargos contratuais (juros e correção monetária) pelos índices do Manual de Cálculos, bem como a inclusão de multa e custas processuais, não previstas na sentença transitada em julgado.

Cumpra consignar, por oportuno, que a condenação do sucumbente ao pagamento das custas processuais não se

opera *ex lege*, razão pela qual, inexistindo previsão no título executivo judicial, descabe a inclusão de tais valores no débito exequendo.

Colaciono, acerca do tema, o seguinte precedente:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E CUSTAS PROCESSUAIS. CONDENAÇÃO IMPLÍCITA. IMPOSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.*

1. *"Transitada em julgado a sentença, resta prejudicada a discussão acerca da correspondente verba honorária fixada pelo juízo, sob pena de ofensa à coisa julgada" (EDcl no REsp 603.307/RS, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha DJ de 22.11.2007).*

2. *Agravo regimental desprovido."*

(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp 789440 / MG, Rel. Min. Denise Arruda, DJe 01/08/2008).

Por derradeiro, saliento que a alteração da decisão agravada em pontos não impugnados pela agravante não configura *reformatio in pejus*, tratando-se, ao contrário, de efetivo cumprimento do julgado.

Neste sentido, colaciono os seguintes precedentes:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÕES DA CELULAR CRT. INDENIZAÇÃO. COTAÇÃO. FECHAMENTO DAS AÇÕES NA BOLSA DE VALORES NO DIA DO TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO. OFENSA À COISA JULGADA E REFORMATIO IN PEJUS. INEXISTÊNCIA.*

1. *A Segunda Seção desta Corte de Justiça, na sessão de 24 de novembro de 2010, ao julgar o REsp 1.025.298/RS, de relatoria do e. Ministro Massami Uyeda, consagrou orientação jurisprudencial no sentido de prestigiar a atual Súmula 34 do TJ/RS, segundo a qual "respeitada a coisa julgada, a indenização da diferença de ações da Brasil Telecom S/A, antiga CRT-Fixa e Celular CRT Participações S/A, se faz pela cotação de fechamento das ações na bolsa de valores no dia do trânsito em julgado da decisão que condenou a Brasil Telecom S/A, com correção monetária desde então, pelo IGP-M, e juros de mora, estes contados da citação".*

2. *Agravo interno a que se nega provimento."*

(STJ, 4ª Turma, AgRg nos EDcl no Ag 1357794 / RS, Rel. Min. Raul Araújo, DJe 21/06/2011);

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CÁLCULOS ELABORADOS PELO CONTADOR JUDICIAL EM VALOR SUPERIOR AO APRESENTADO PELO EXEQUENTE. JULGAMENTO ULTRA PETITA NÃO CONFIGURADO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO. 1. O acolhimento dos cálculos elaborados por Contador Judicial em valor superior ao apresentado pelo exequente não configura julgamento ultra petita, uma vez que, ao adequar os cálculos aos parâmetros da sentença exequenda, garante a perfeita execução do julgado. 2. Agravo Regimental do INSS desprovido."*

(STJ, 5ª Turma, AGA 200801907794, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJE 16.08.2010);

*"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA. ADEQUAÇÃO À COISA JULGADA. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.*

1. *É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante. (REsp 337547/SP, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 06.04.2004, DJ 17.05.2004 p. 293).*

2. *Agravo regimental não provido."*

(STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp 907859 / CE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 12/06/2009).

*In casu*, a cláusula 7.2 do contrato firmado entre as partes dispõe sobre os encargos de inadimplemento:

*"7.2. Ocorrendo atraso de pagamento, o valor devido deverá ser atualizado financeiramente, entre as datas prevista e efetiva do pagamento, de acordo com a variação "pró-rata tempore" do IGPM/FGV, ou de outro índice que venha a substituí-lo oficialmente e, ainda, acrescido de multa de 2% e juros de 0,0333% ao dia, sobre o valor atualizado, e demais cominações legais, independentemente de notificação."*

Por outro lado, o título executivo determinou, apenas, a incidência de juros e correção monetária sobre o débito de R\$2.912,93, a partir de 31/01/2004, nos termos do contrato.

Diante do exposto, de rigor a reforma da decisão agravada, a fim de determinar que o cálculo do débito seja refeito, observando-se os seguintes parâmetros:

- sobre o débito de R\$ 2.912,93, corrigido monetariamente pelo IGPM/FGV, deverão incidir juros de 0,333% ao dia, desde 31/01/2004;
- devem ser incluídos os honorários advocatícios à razão de 10% sobre a condenação;
- não devem ser incluídos os valores correspondentes à multa contratual e às custas processuais, por ausência de

previsão na sentença transitada em julgado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso, na forma acima fundamentada.

P. I. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015367-88.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015367-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : KG ESTAMPARIA FERRAMENTARIA USINAGEM E MONTAGEM LTDA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP  
No. ORIG. : 00000252820134036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por KG ESTAMPARIA FERRAMENTARIA USINAGEM E MONTAGEM LTDA em face da decisão que, em sede de execução fiscal, deferiu a penhora no rosto dos autos nº 0074098-35.1999.403.0399, em trâmite na 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo/SP, com o escopo de garantir o débito executado.

Sustenta a agravante a nulidade da decisão agravada por violação aos princípios do devido processo legal, ampla defesa e contraditório. No mérito, aduz que nomeou bens móveis à penhora, sendo incabível a constrição do suposto crédito tributário. Aponta violação à gradação estabelecida pelo art. 11 da Lei 6.830/80, bem como do artigo 620 do Código de Processo Civil.

É o relatório.

Decido.

Quanto à ausência de intimação do ora agravante sobre o pedido de penhora no rosto dos autos nº 0074098-35.1999.403.0399, não se verifica a alegada ofensa ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa, considerando que a parte foi intimada sobre o deferimento do ato, oportunizando-se, dessa forma, a demonstração de inconformismo através do agravo, recurso, diga-se de passagem, de que se vale o executado para reformar a decisão.

Passo ao exame do mérito.

É cediço que o devedor, ao nomear bens à penhora, deve observar a ordem estabelecida no artigo 11 da LEF, de modo a indicar bens de maior liquidez, sob pena de ineficácia da nomeação, a teor do art. 656, I do CPC:

*Art. 656. Ter-se-á por ineficaz a nomeação, salvo convindo o credor:*

*I - se não obedecer à ordem legal;*

Ressalte-se que a LEF, no inciso II do artigo 15, assegura à Fazenda Pública a prerrogativa da substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem enumerada no art. 11, bem como o reforço da penhora insuficiente, conforme se pode ler, *in verbis*:

*Art. 15 - Em qualquer fase do processo, será deferida pelo juiz:*

*(...)*

*II - à Fazenda Pública, a substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem enumerada*

no artigo 11, bem como o reforço da penhora insuficiente.

Destarte, não se recepiona a indicação de bens que, por sua natureza, não revelam liquidez e interesse comercial, frustrando a execução.

Isto porque, se a execução deve ser feita de modo menos gravoso para o devedor (art. 620, CPC), impende atingir o real objetivo do credor (art. 612, CPC), ou seja, alia-se à forma menos onerosa à eficácia da execução.

A jurisprudência é farta, acerca desta questão, conforme arestos que ora trago à lume:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO (ARTIGO 545 DO CPC). EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. IMÓVEL SITUADO EM OUTRA COMARCA. RECUSA. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

1. Esta Corte firmou entendimento no sentido de que é lícito ao credor recusar bens oferecidos à penhora que se revelarem de difícil alienação, isto porque a execução é feita no seu interesse, e não no do devedor. Precedentes.

2. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AGRESP 311486, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJ 19/04/04, PAG 161).

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RECUSA DE BENS NOMEADOS. POSSIBILIDADE. ORDEM PREVISTA NO ART. 11, DA LEI 6.830/80. PRECEDENTES.*

1. Agravo regimental interposto contra decisão que negou seguimento ao recurso especial da parte agravante.

2. O acórdão a quo, em ação executiva fiscal, asseverou ser possível ao credor recusar bem ofertado à penhora, tendo em vista não ter sido obedecida à ordem prevista no art. 11, da Lei nº 6.830/80, além de considerá-lo bem de difícil alienação.

3. Não tendo a devedora obedecido à ordem prevista no art. 11, da Lei nº 6.830/80, visto que em primeiro lugar está o dinheiro e não os bens indicados, é lícito ao credor a sua recusa e ao julgador a não aceitação da nomeação à penhora dos bens, pois a execução é feita no interesse do exequente e não do executado.

Precedentes.

4. Questão que é de simples aplicação da legislação pertinente e da jurisprudência seguida pelas egrégias Turmas deste Sodalício.

5. Agravo regimental não provido.

(STJ, AGRESP 511367, REL. MIN. JOSE DELGADO, DJ 01/12/03. PAG. 268).

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. NOMEAÇÃO DE PEDRAS PRECIOSAS. RECUSA. DIFÍCIL ALIENAÇÃO.*

I - Agravo Regimental prejudicado ante o julgamento definitivo da matéria.

II - Justifica-se a recusa da exequente no fato de que a penhora sobre os bens nomeados (esmeraldas) revela-se de difícil alienação, com a possibilidade de oferecimento de pedras falsas, ou, ainda, de super avaliação destas, o que implica maiores cuidados no sentido de se assegurar que tais bens estejam efetivamente imbuídos do devido valor monetário.

III - Agravo Regimental prejudicado.

IV - Agravo de Instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, AG 200303000319696, Rel. Dez. Fed. CECILIA MARCONDES, DJU 17.03.04, PÁG 298).

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. PEDRAS PRECIOSAS. BEM DE DIFÍCIL ALIENAÇÃO. NÃO OBSERVÂNCIA DO ROL CONSTANTE DO ART. 11 DA LEI Nº 6.830/80.*

1. O julgador deve harmonizar o princípio de que a execução deva ser procedida de modo menos gravoso para o devedor, inserto no art. 620, do Código de Processo Civil, com o comando expresso no art. 612 do mesmo diploma, no sentido de que a execução se realiza no interesse do credor, de modo a atingir a finalidade do processo de execução, ou seja, a satisfação do crédito, com o mínimo de sacrifício do devedor.

2. A indicação de lote de esmeraldas, como bem sujeito à penhora, constitui sério entrave ao andamento da execução, tendo em vista as dificuldades inerentes à sua alienação.

3. Pedras preciosas figuram no terceiro lugar na ordem de preferência estatuída no art. 11 da Lei nº 6.830/80, cabendo ao executado indicar outros, cujas características facilitem a realização da alienação judicial.

4. Precedentes desta Turma.

5. Agravo de instrumento improvido.

6. Agravo Regimental prejudicado.

(TRF 3ª REGIÃO, AG 200103000239412, REL. DES. FED. CONSUELO YOSHIDA, DJU 25.11.02, PÁG. 602).

Na hipótese dos autos, a fim de garantir a execução no valor de R\$ 5.134.360,95, para cálculo em janeiro de 2013, a executada ofereceu à penhora bens móveis, atribuindo-lhes o valor de R\$ 5.408.216,00.

Havendo possível dificuldade para a liquidação dos bens ofertados, não está a exequente obrigada a aceitar a nomeação feita pelo devedor, principalmente quando constatada a existência de outros bens de maior liquidez.

Destarte, a formalização da penhora no rosto dos autos, relativo ao valor do crédito da ação nº 0074098-

35.1999.403.0399, está em consonância com a lei de regência da matéria, pois o dinheiro prefere ao bem móvel e

a execução fiscal deve ser processada no interesse do credor.

Por esses motivos, considero legítima a recusa da União dos bens oferecidos à penhora pela agravante e hígida a ordem de penhora no rosto dos autos acima mencionado, em valor suficiente à garantia da execução, facultando ao agravante o levantamento do saldo remanescente, se houver.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015904-84.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015904-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : LILIAN ROSE FERREIRA LORDELLO  
ADVOGADO : JOSÉ CARLOS MONTEIRO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : DOMINGOS DE BARROS LORDELLO espolio  
REPRESENTANTE : TEREZA DE MATTOS FERREIRA LORDELLO  
PARTE RE' : CELSO EDUARDO FERREIRA LORDELLO  
: TERESA CRISTINA FERREIRA LORDELLO  
ADVOGADO : LUIZ ROBERTO DA SILVA LEITE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00175657120034036104 7 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, tirado por Lilian Rose Ferreira Lordello contra a decisão reproduzida às fls. 277/279, por meio da qual o Juízo *a quo* rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pela ora agravante.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a decisão agravada deixou de analisar a exceção de pré-executividade de fls. 202/243 dos autos originais, apreciando, como se exceção fosse, o pedido de depósito judicial das parcelas devidas com a suspensão da exigibilidade do débito, formulado às fls. 163/166.

É o relatório.

Passo à análise do efeito suspensivo.

A decisão agravada foi objeto de embargos de declaração, os quais foram rejeitados, nos seguintes termos:

*"Trata-se de embargos de declaração opostos por Liliam Rose Ferreira Lordello contra a r. decisão das fls. 246/248, que rejeitou a exceção de pré-executividade, oposta a fls. 163/166.*

[...]

*Apontou ter efetuado o parcelamento do débito, mas constatou a ocorrência de prescrição, o que motivou a apresentação da petição de fls. 163/166 com vistas à autorização para depósito das parcelas concernente ao parcelamento, em juízo, bem como para informar que pretendia, posteriormente opor a exceção de pré-executividade para alegar a prescrição. Nesta linha, afirmou que tal pedido foi apreciado, equivocadamente, como exceção de pré-executividade e não poderia ter sido rejeitado pela decisão ora impugnada, o que motivou a impugnação por meio dos presentes declaratórios.*

*Destacou que não foi apreciado o requerimento para depósito o que ensejou a rescisão do parcelamento por parte da embargante e apresentar a exceção de pré-executividade de fls. 202/244, que não foi apreciada, mas tão somente o pleito de fls. 163/166. Aduziu, assim, a presença de erro manifesto.*

[...]

É o relatório.

Decido.

*Os embargos de declaração têm a finalidade de sanar omissão, obscuridade ou contradição na decisão, conforme reiterada jurisprudência, ou na sentença, de acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil. No entanto, verifica-se pelo teor das razões do embargante que não há o propósito de apontar algum dos vícios acima, mas tão-somente impugnar os fundamentos utilizados na decisão, atribuindo-lhes inadequação. Com efeito, do exame de fls. 164 resta claro que a parte pretendia opor exceção de pré-executividade, aliás, recebida (fls. 163) e impugnada como tal pela União Federal (fls. 177/183) e devidamente apreciada por força da decisão embargada. É ainda que se reconheça que a embargante formulou mero pedido, a decisão que o apreciou não merece reparo ou ser anulada, com esteio no princípio da instrumentalidade das formas - artigo 250, do Código de Processo Civil, visto que o pleito foi devidamente analisado no decisum embargado que corretamente o indeferiu. Ademais, a prescrição é matéria que o juiz pode se pronunciar de ofício, mesmo sem requerimento da parte (artigo 219, 1º, Código de Processo Civil). Por fim, não é exaustivo, reiterar que o depósito judicial prescinde de decisão judicial, sendo inadequado no caso dos autos, em virtude do parcelamento administrativo, que se encontra ativo. Posto isso, CONHEÇO, MAS REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, por não vislumbrar presentes na r. decisão nenhuma omissão, obscuridade ou contradição a ser sanada. Afora a questão da prescrição, já objeto de decisão judicial, manifeste-se a exequente sobre a exceção de pré-executividade (fls. 202/226)."* - grifei

[Tab]

Depreende-se da leitura do *decisum* transcrito que o Juízo *a quo* reputou correta a decisão que rejeitou a exceção de fls. 163/166 quanto à alegada prescrição e, ainda assim, abriu prazo para que a União se manifestasse acerca da exceção de pré-executividade de fls. 202/206.

Assim, é de se consignar que as questões ventiladas na exceção acerca da impossibilidade de alteração do pólo passivo da execução, decadência, da ausência de notificação do executado e da validade do parcelamento não podem ser apreciadas diretamente por esta Corte, sob pena de violação do duplo grau de jurisdição.

Ademais, conforme já ressaltado pelo magistrado de primeiro grau, a análise da prescrição não se sujeita à preclusão, motivo pelo qual, diante dos novos documentos juntados aos autos às fls. 261/275 (dos originais), pode ser revista a decisão anterior.

Diante do exposto, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO, na forma acima fundamentada.

À contraminuta.

Requisite-se informações do Juízo *a quo*.

P. I. Oportunamente, tornem conclusos para julgamento do mérito recursal.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017682-89.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017682-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : ALEXANDRE CORREA DA SILVA e outro  
: VIVIANE CHRISTO SALLES  
ADVOGADO : HEITOR MIGUEL e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00047470820134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão proferida nos autos da ação declaratória de nulidade de adjudicação extrajudicial de bem imóvel c.c. consignação em pagamento, que indeferiu o pedido de antecipação de tutela, em que se objetivava a suspensão do leilão do imóvel objeto do

financiamento designado pela ré, CEF, para o dia 25.07.2013.

Os agravantes alegam que celebraram com a agravada CEF contrato de financiamento de imóvel, porém, ficaram em atraso com as parcelas, em razão de desemprego involuntário.

Alegam os agravantes que procuraram a CEF para informar acerca de sua situação financeira, pretendendo a renegociação da dívida, porém não obtiveram retorno da agravada.

Aduzem os agravantes que recentemente foram surpreendidos com a notícia de que o imóvel havia sido adjudicado em 20.10.2011 pela CEF, e, ao procurá-la, novamente a CEF foi inflexível em renegociar a dívida, tampouco manifestou-se a respeito da notificação extrajudicial encaminhada pelos agravantes na qual pretendiam a exibição dos extratos dos valores em aberto, bem como a renegociação da dívida.

Alegam ainda os agravantes que receberam um telegrama noticiando o leilão do imóvel para o dia 25.07.2013.

Sustentam os agravantes que a realização do leilão lhes acarretará sérios prejuízos, uma vez que pagaram o equivalente a 70% do valor do imóvel no ato de aquisição do imóvel, além do que têm 2 filhos menores que deles dependem, não podendo suportar uma eventual desocupação do imóvel.

Aduzem ainda os agravantes que não fora dada a eles oportunidade de defesa na adjudicação extrajudicial, o que acarretou incontável prejuízo para estes, posto que seu imóvel fora adjudicado pela Agravada, sem ter havido qualquer negociação ou justificativa acerca do inadimplemento. Diante das peculiaridades do caso concreto, não poderia haver a execução extrajudicial do débito, razão pela qual acarretou inegável cerceamento de defesa aos agravantes.

Pugnam os agravantes pela aplicação da teoria do adimplemento substancial ao caso em exame, de forma a impedir o uso desequilibrado do direito do credor em resolver o contrato de alienação fiduciária, e expropriar o imóvel dado em garantia por dívida inferior a 30% (trinta por cento) do valor do bem. Argumentam ainda que o adimplemento da obrigação dependia da manifestação do credor, mas este manteve-se inerte, mesmo após o recebimento da notificação extrajudicial em que se requereu a purgação da mora.

Sustentam também os agravantes que a CEF incluiu o imóvel em leilão com base em avaliação cujos índices são do ano de 2009, tendo por valor mínimo de lance o equivalente a 20,7% do valor de mercado do imóvel, razão pela qual o leilão deve ser suspenso.

Aduzem ainda os agravantes que têm direito de solver seu débito, conforme estabelece o art. 334, do Código Civil, bem como aplicando-se o determinado no art. 892, do Código Civil, no que se refere às prestações periódicas.

Oferecem os agravantes em garantia da dívida um veículo Renault Scenic, ano 2002/2003, bem como o depósito judicial de R\$ 800,00 (oitocentos reais), além das prestações vincendas até o julgamento final da ação.

Requerem seja determinado à CEF a apresentação dos extratos do financiamento realizado, com o demonstrativo do valor devido, juros e correção monetária, uma vez que a ré se recusa a fornecê-los.

É o relatório.  
Fundamento e decido.

Conforme se constata dos autos, o imóvel descrito na petição inicial foi financiado pelo agravante no âmbito do SFI - Sistema Financeiro Imobiliário, mediante constituição de alienação fiduciária de coisa imóvel, na forma da Lei nº 9.514/97.

A propriedade do imóvel descrito na matrícula nº 46.695, do 2º Cartório de Registro de Imóveis de São Bernardo do Campo, após regular notificação, se consolidou em favor da fiduciária Caixa Econômica Federal, em 20.10.2011, conforme consta da Av. 7 (fls. 100/101).

A consolidação da propriedade em nome do fiduciário é regulada pelo disposto no artigo 26, § 1º, da Lei nº 9.514/87:

*"Art. 26. Vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á, nos termos deste artigo, a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.*

*§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído, será intimado, a requerimento do fiduciário, pelo oficial do competente Registro de Imóveis, a satisfazer, no prazo de quinze dias, a prestação vencida e as que se vencerem até a data do pagamento, os juros convencionais, as penalidades e os demais encargos contratuais, os encargos legais, inclusive tributos, as contribuições condominiais imputáveis ao imóvel, além das despesas de cobrança e de intimação.*

*§ 2º O contrato definirá o prazo de carência após o qual será expedida a intimação.*

*§ 3º A intimação far-se-á pessoalmente ao fiduciante, ou ao seu representante legal ou ao procurador regularmente constituído, podendo ser promovida, por solicitação do oficial do Registro de Imóveis, por oficial de Registro de Títulos e Documentos da comarca da situação do imóvel ou do domicílio de quem deva recebê-la, ou pelo correio, com aviso de recebimento.*

*§ 4º Quando o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído se encontrar em outro local, incerto e não sabido, o oficial certificará o fato, cabendo, então, ao oficial do competente Registro de Imóveis promover a intimação por edital, publicado por três dias, pelo menos, em um dos jornais de maior circulação local ou noutra de comarca de fácil acesso, se no local não houver imprensa diária.*

*§ 5º Purgada a mora no Registro de Imóveis, convalidar-se-á o contrato de alienação fiduciária.*

*§ 6º O oficial do Registro de Imóveis, nos três dias seguintes à purgação da mora, entregará ao fiduciário as importâncias recebidas, deduzidas as despesas de cobrança e de intimação.*

*§ 7º Decorrido o prazo de que trata o § 1º sem a purgação da mora, o oficial do competente Registro de Imóveis, certificando esse fato, promoverá a averbação, na matrícula do imóvel, da consolidação da propriedade em nome do fiduciário, à vista da prova do pagamento por este, do imposto de transmissão **inter vivos** e, se for o caso, do **laudêmio**.*

*§ 8º O fiduciante pode, com a anuência do fiduciário, dar seu direito eventual ao imóvel em pagamento da dívida, dispensados os procedimentos previstos no art. 27."*

Assim sendo, estando consolidado o registro não é possível que se impeça a instituição financeira de exercer o direito de dispor do bem, que é consequência direta do direito de propriedade que lhe advém do registro.

Com efeito, nos termos do artigo 252 da Lei nº 6.015/73, "o registro, enquanto não cancelado, produz todos os seus efeitos legais ainda que, por outra maneira, se prove que o título está desfeito, anulado, extinto ou rescindido", sendo o cancelamento feito apenas em cumprimento de decisão judicial transitada em julgado, nos termos do artigo 250, inciso I, do referido diploma legal.

Ademais, a referida lei de registros públicos prevê, para a hipótese dos autos, o registro da existência da ação, na forma do artigo art. 67, I, 21, para conhecimento de terceiros da possibilidade de anulação do registro.

E nem se alegue a inconstitucionalidade do aludido artigo 26 da Lei nº 9.514/97. Com efeito, nos termos do artigo 22 do referido diploma legal, a alienação fiduciária "é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel".

A garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial.

Por outro lado, a alegação de inexistência de notificação carece de plausibilidade, uma vez que da matrícula do imóvel, Av. 7, consta, ainda que de forma incompleta - os agravantes não instruíram o recurso com a cópia completa da referida certidão - que "foi procedida a intimação dos fiduciantes (...)"(fls. 101).

Por seu turno, a aplicação da teoria do adimplemento substancial deveria ter sido invocada em momento oportuno, o que inoocorreu na espécie.

Não é dado aos agravantes o direito de invocar tal teoria depois de já consolidada a propriedade em nome da CEF,

que, ao que apresenta, pelo menos no exame perfunctório que a via eleita admite, cumpriu os requisitos legais para promover a execução extrajudicial do bem dado em garantia.

Saliente-se que não há nos autos qualquer documento que demonstre terem os agravantes procurado a CEF para renegociar a dívida antes de 25.10.2011, data em que consolidada a propriedade em nome da ré. Ao que tudo indica, os agravantes demonstraram interesse em purgar a mora somente a partir de 16.05.2013, passados quase dois anos da consolidação da propriedade em favor da CEF, conforme consta do telegrama de fls. 102/104.

Ausente a verossimilhança das alegações, é de indeferir o almejado efeito suspensivo, restando prejudicadas, por corolário, as demais alegações, tais com bem como a oferta de bem móvel com garantia da dívida, ou depósito das parcelas vincendas restam prejudicadas.

De se notar, ainda, a ausência de cópia integral da decisão agravada, conforme se verifica de fls. 159/160 deste agravo, tendo em vista que faltam as cópias das fls. 2 e 4 da decisão. Tal matéria, que pode vir a causar prejuízo ao conhecimento do agravo, remanesce para análise oportuna.

Pelo exposto, **indefiro o efeito suspensivo pleiteado.**

Intime-se, inclusive a agravada para os efeitos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos ao Relator originário.

São Paulo, 24 de julho de 2013.  
PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Relator em substituição regimental

00045 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001071-94.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.001071-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
PARTE AUTORA : WAX GREEN COM/ E REPRESENTACOES LTDA -EPP  
ADVOGADO : SILAS SANTOS PEREIRA e outro  
PARTE RÉ : Junta Comercial do Estado de Sao Paulo JUCESP  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00010719420134036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por Wax Green Comércio e Representações Ltda em face de ato do Presidente da Junta Comercial do Estado de São Paulo, com o fim de obter tutela jurisdicional que determine a retificação do arquivamento n. 162.610/09-9, sob fundamento de que o ato registrado extrapolou as ordens emanadas dos Juízos estaduais competentes, quanto à ineficácia da retirada do ex-sócio Marcos Giron.

A liminar foi deferida às fls. 88/90, determinando que a autoridade coatora retificasse "o arquivamento nº 162.610/09-9, sessão de 12/05/2009, a fim de explicitar que a retirada do sócio Marcos Giron é ineficaz apenas com relação aos processos nºs 0017845-69.2005.8.26.0002 e 002.04.065960-9, bem como para que conste como atual quadro societário aquele constante do indigitado arquivamento."

Informações da autoridade impetrada às fls. 109/111, reconhecendo a procedência do pedido e noticiando o cumprimento da liminar.

Sobreveio a sentença de fls. 116/117, submetida ao reexame necessário, por meio da qual a magistrada *a quo* concedeu a segurança, confirmando a liminar.

A Procuradoria Regional da República, no parecer de fls. 129/130, manifestou-se pelo desprovimento da remessa

oficial.

É o relatório do essencial.

DECIDO.

A sentença deve ser mantida, em face do reconhecimento jurídico do pedido.

Na hipótese dos autos, nas informações prestadas às fls. 109/111, a autoridade impetrada expressamente reconheceu que o arquivamento foi feito em desacordo com a determinação judicial:

*"O órgão interno de Consultoria Jurídica, de fato, não se houve com acerto e rigor ao interpretar as determinações recebidas como interditanes da eficácia erga omnes da cessão de cotas operada pelo executado - ela somente é ineficaz em relação aos processos de execução.*

*As ordens judiciais - e isto está agora mais nítido - não foram dadas no sentido da anulação de cessão, mas, da ineficácia em relação aos credores exequêntes.*

*Por conseguinte, este Órgão de Registro reconhece a procedência, dos fundamentos postos no presente mandado de segurança e recompõe, em cumprimento da decisão concessiva da liminar, as anotações oriundas dos processos executivos." - grifos no original*

Como é cediço, o reconhecimento jurídico do pedido importa na extinção do feito, com resolução do mérito.

Neste sentido:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. FINSOCIAL. COMPENSAÇÃO COFINS. PRESTADORA DE SERVIÇOS. OFENSA A LITERAL DISPOSIÇÃO E LEI. RECONHECIMENTO DO PEDIDO PELO RÉU. EXTINÇÃO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. CONDENAÇÃO DA RÉ AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS. I - Vencida a Relatora no que se refere à declaração, de ofício, de extinção do processo, sem resolução de mérito, por falta de interesse de agir, com fundamento no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, condenando a Autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa. II - A Ré reconheceu a procedência do pedido, ao desistir da contestação apresentada e renunciou a qualquer alegação de direito sobre os quais se fundam a ação rescisória (fls. 253/255), devendo o feito ser extinto com resolução de mérito, nos termos do art. 269, inciso II, do Código de Processo Civil. III - Constatado o reconhecimento jurídico do pedido pela Ré, ao desistir da contestação apresentada e renunciar a qualquer alegação de direito sobre os quais se fundam a ação rescisória, o feito proposto pela União Federal (Fazenda Nacional) deve ser julgado extinto com resolução de mérito, nos moldes do art. 269, inciso II, do Código de Processo Civil, impondo-se a rescisão do julgado proferido pela Terceira Turma desta Corte, com juízo de reapreciação da matéria, para o fim de julgar improcedente o pedido de reconhecimento do direito à compensação de parcelas relativas à COFINS com os valores da contribuição ao FINSOCIAL, instituída pelo Decreto-lei n. 1.940/82, com as modificações subsequentes das Leis ns. 7.738/89, 7.787/89, 7.894/89 e 8.147/90, porquanto devida tal contribuição pela Impetrante, ora Ré, à alíquota de 2%. IV - Nos termos do art. 26 do Código de Processo Civil, condenar a Ré ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, devidamente atualizado (art. 20, § 4º, do mencionado estatuto processual). V - Ação extinta com resolução do mérito, tendo em vista o reconhecimento jurídico do pedido, com condenação da Ré ao pagamento de honorários advocatícios."*

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, AR 00794780919984030000, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, e-DJF3 CJ 1: 25/04/2013);

*"Processual Civil. Mandado de Segurança. Ensino Superior. Matrícula. Reconhecimento jurídico do pedido pela parte impetrada. Homologação. Remessa oficial improvida."*

(TRF 5ª Região, 4ª Turma, REO 00000755420124058403, Rel. Des. Fed. Lazaro Guimarães, DJE 14/03/2013, p. 457);

*"MANDADO DE SEGURANÇA. CANCELAMENTO DAS INSCRIÇÕES NA DÍVIDA ATIVA APÓS A IMPETRAÇÃO. RECONHECIMENTO JURÍDICO DO PEDIDO. 1- Após a impetração do mandado de segurança, informou a autoridade apontada como coatora que a Secretaria da Receita Federal deferiu os pedidos de cancelamento das inscrições na Dívida Ativa da União, em razão do pagamento dos débitos. 2- O cancelamento dos atos de inscrição, pela própria Administração Pública, após a impetração, não caracteriza carência superveniente de ação, mas sim reconhecimento jurídico do pedido, rendendo ensejo à extinção do processo com julgamento do mérito (art. 269, II, do CPC). 3- Apelação provida."*

(TRF 3ª Região, Turma D Judiciário em Dia, AMS 00243523120034036100, Rel. Juiz Fed. Conv. LEONEL FERREIRA, e-DJF3 CJ1: 29/11/2010 PÁGINA: 559).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à remessa oficial, na forma acima fundamentada.

P. I. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de julho de 2013.  
JOSÉ LUNARDELLI

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 23565/2013**

00001 HABEAS CORPUS Nº 0014820-48.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014820-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
IMPETRANTE : TANIA VIEIRA BLAMBERG  
PACIENTE : THEDY CHIMES KALU reu preso  
ADVOGADO : TANIA VIEIRA BLAMBERG e outro  
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00084055920124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

**DECISÃO**

**O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):**

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Tania Vieira Blamberg em favor de THEDY CHIMES KALU contra ato do Juiz Federal da 6ª Vara de Guarulhos/SP, que mantém o paciente sob custódia, nos autos nº 0008405-59.2012.403.6119.

Segundo a impetrante, o paciente foi preso por decreto de prisão temporária em 19.07.2012, como incurso no artigo 35, *caput*, c.c artigo 40, I e VII, da Lei 11.343/2006 e, posteriormente, restou decretada sua prisão preventiva, permanecendo segregado cautelarmente desde aquela primeira prisão.

Sustenta a impetrante que o paciente sofre constrangimento ilegal derivado de excesso de prazo para o início a instrução criminal, sequer tendo decisão de recebimento ou rejeição denúncia contra o paciente.

Afirma a impetrante que o paciente "possui residência fixa, é pai de filho menor que depende de seu sustento, vive maritalmente a (sic) mais de 09 anos, é naturalizado, e propõe a comparecer desde já a todos os atos designados pelo Juízo *a quo*."

Requer a impetrante, em sede liminar, o relaxamento da prisão preventiva do paciente, por estar caracterizado excesso de prazo na formação da culpa. Ao final, a confirmação da liminar.

Requisitadas informações à autoridade impetrada (fl.74), foram prestadas às fls. 77/91.

É o breve relato.

Fundamento e decido.

A alegação de excesso de prazo para o início da ação penal se mostra superada, uma vez que, conforme se infere das informações apresentadas, a autoridade impetrada recebeu a denúncia em 11.07.2013. Assim, se constrangimento ilegal existiu, desapareceu com a decisão de recebimento da denúncia.

No sentido de que o recebimento da denúncia torna superada a alegação de excesso de prazo aponto precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. COMÉRCIO DE COMBUSTÍVEIS ADULTERADOS. ESTELIONATO E CRIMES CONTRA A ORDEM ECONÔMICA. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. REITERAÇÃO CRIMINOSA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA, DA ORDEM ECONÔMICA E DA APLICAÇÃO DA LEI PENAL. EXCESSO DE PRAZO NA CONCLUSÃO DO INQUÉRITO SUPERADO. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. ORDEM DENEGADA...*

*3. Superada a alegação de excesso de prazo na conclusão do inquérito e no recebimento da denúncia porque,*

como bem asseverou o acórdão impugnado, deflagrada a ação penal. Precedentes.

4. Ordem denegada.

(STJ, HC 163.617/PE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 17/12/2010)

Nesse passo, a impetração perdeu seu objeto.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 187 do Regimento Interno deste Tribunal, **julgo prejudicado** o *habeas corpus*.

Intimem-se. Comunique-se. Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos, com as cautelas de praxe.

São Paulo, 23 de julho de 2013.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00002 HABEAS CORPUS Nº 0015397-26.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015397-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
IMPETRANTE : FABRICIO PEREIRA DE OLIVEIRA  
PACIENTE : GUILHERME FELIPE VENDRAMINI DOS SANTOS  
ADVOGADO : FABRÍCIO PEREIRA DE OLIVEIRA e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
CO-REU : JOAO FRANCISCO NOGUEIRA EISENMANN  
: MAURICIA MARIA ROSA EISENMANN  
: RENATA CRISTINA FARIS  
: ANTONIO RAMOS CARDOZO  
: ALAOR DE PAULO HONORIO  
No. ORIG. : 00037736120134036181 2P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):**

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Fabrício Pereira de Oliveira em favor de GUILHERME FELIPE VENDRAMINI DOS SANTOS, contra ato do Juiz Federal da 2ª Vara Criminal de São Paulo/SP, que mantém contra o paciente a medida cautelar consistente na proibição de se ausentar do País, nos autos nº 0003773-62.2013.403.6181, apenso à ação penal nº 0001474-82.2011.403.6181.

Alega o impetrante que o paciente, por meio de seu defensor, requereu a revogação da restrição imposta, o que foi indeferido pelo Juízo impetrado.

Sustenta o impetrante a ocorrência de constrangimento ilegal impingido ao paciente, ao argumento que os argumentos do indeferimento do pedido são genéricos e desprovidos de qualquer fundamentação idônea, a justificar a necessidade da adequação da medida, conforme impõe o artigo 282 do Código de Processo Penal. Alega que, ao contrário do afirmado pela Autoridade impetrada, a situação do paciente diverge da dos demais corréus, pois o paciente foi denunciado apenas pela participação do crime de lavagem de capitais, enquanto os demais foram denunciados também pela formação de quadrilha, corrupção passiva, advocacia administrativa e usurpação de função; bem como porque o paciente não possui passaporte da Comunidade Européia, como os demais acusados, além de não ter sido encontrado vultosas quantias em dinheiro em seu poder.

Sustenta o impetrante que "o paciente é atualmente advogado de empresa multinacional, atividade essa que passará a exigir, em breve, viagens internacionais". Justifica a necessidade da revogação da medida cautelar, no fato de ter sido contratado, no curso da ação penal, em "empresa que tem sede no Japão e filiais nos Estados Unidos, Argentina e outros países, localidades onde mantém negócios e contratos, exigindo, em certos casos, a

presença de um dos seus prepostos, preferencialmente o advogado", sendo certo que "a possibilidade de vir a ser convidado a viajar para fora do país a trabalho passou a ser uma necessidade profissional cada vez mais iminente" e que "quando isso ocorrer, certamente não disporá de tempo hábil para requerer e conseguir ter deferido pelo juízo o legítimo pedido de autorização para viajar para fora do país", pois algumas viagens são programadas com menos de uma semana de antecedência.

Argumenta ainda que, ao contrário dos demais acusados que foram citados edital por estarem foragidos, o paciente foi citado pessoalmente, não responde ao processo à revelia, e comunicou ao Juízo a mudança de endereço, a demonstrar sua clara intenção de que comparecerá a todos os atos processuais e está colaborando com a Justiça.

Afirma o impetrante que, no curso da ação penal, o Juízo de origem já concedeu autorização para o paciente viajar a passeio para a Argentina, retornando ao distrito da culpa, inclusive comparecendo ao juízo para registrar o seu retorno, não havendo que se falar que tem intenção alguma de frustrar a aplicação da lei penal.

Aduz que não há motivo suficiente para justificar a manutenção da proibição do paciente de se ausentar do país, tanto que não houve fundamentação idônea no indeferimento de seu pedido de revogação da medida restritiva de ir e vir.

Conclui que "além de ser um instrumento de trabalho, o passaporte do paciente é necessário para que ele possa participar de cursos e intercâmbios oferecidos pela empresa" e que a "medida buscada não traz nenhum prejuízo ao curso da ação, já que as viagens são sempre curtas (poucos dias) e o paciente se compromete a informar ao juízo qualquer viagem que venha a fazer ao exterior".

Em conseqüência, requer, liminarmente, a imediata devolução do passaporte. Ao final, pretende seja concedida a ordem em definitivo, a fim de revogar a proibição do paciente de se ausentar do país, devolvendo-lhe o passaporte em definitivo.

Requisitadas informações ao DD. Juízo impetrado (fls. 144/145), foram prestadas às fls. 150.

É o breve relatório.

Fundamento e decido.

A liminar é de ser deferida.

O Ministério Público Federal requereu a imposição da medida cautelar de proibição de se ausentar do país, nos seguintes termos (fl. 22):

*4. Requeremos a concessão da medida cautelar diversa da prisão consistente na proibição de TODOS os denunciados ausentarem-se do país, nos termos do artigo 320 do Código de Processo Penal, comunicando-se as autoridades encarregadas de fiscalizar as saídas do território nacional (inclusive ao fato de que José Cassoni Rodrigues Gonçalves, Regina Eusébio Gonçalves, Thiago Cassoni Rodrigues Gonçalves e Marina Eusébio Gonçalves possuem passaporte da Comunidade Européia) e intimando-se os denunciados que porventura não tiveram seus ássaporte apreendidos, que o entreguem neste Juízo.*

Por meio de decisão datada de 29.09.2011, nos autos do processo nº 0010566-84.2011.403.6181, foi imposta a medida cautelar diversa da prisão ao paciente (fls. 17/18):

*V. Da concessão da medida cautelar diversa da prisão*

*A concessão da medida cautelar diversa da prisão revela-se recomendável neste momento, considerando o recebimento da denúncia e a necessidade de garantir a regularidade e celeridade da tramitação do processo penal. Assim, determino a proibição de todos os denunciados de se ausentarem do país, sem prévia autorização judicial, nos termos do artigo 320 do Código de Processo Penal.*

*Oficie-se ao Departamento de Polícia Federal, inclusive alertando para o fato que os denunciados José Cassoni Rodrigues Gonçalves, Regina Eusébio Gonçalves, Thiago Cassoni Rodrigues Gonçalves e Marina Eusébio Gonçalves possuem passaporte da Comunidade Européia.*

*Intimem-se os denunciados que ainda não tiveram os passaportes apreendidos a os entregarem neste Juízo, no prazo de 05 (cinco) dias.*

O paciente formulou pedido de revogação da medida cautelar e devolução de passaporte, autuado sob nº 0003773-61.2013.403.6181, o qual foi indeferido nos seguintes termos (fl. 43):

*1. O pedido formulado em favor de Guilherme Felipe Vendramini dos Santos não comporta deferimento, uma vez que a medida imposta por este Juízo tem por escopo evitar eventual frustração da aplicação da lei penal, bem como garantir comparecimento dos acusados aos atos do processo.*

*2. Ademais, como bem salientou o Ministério Público Federal, a medida foi imposta a todos os réus*

*indistintamente, e a situação do requerente não diverge da dos demais corréus na ação penal.*

3. *Ante o exposto, indefiro o pedido.*

4. *Ciência às partes.*

Verifica-se que o único fundamento concreto invocado tanto pelo requerente quanto pelo DD. Juízo impetrado para decretar a medida cautelar da proibição de se ausentar do País foi a existência de passaportes da Comunidade Européia em poder de alguns denunciados, situação que não se aplica ao paciente, posto que não consta da manifestação do MPF que o mesmo possua tal passaporte. Como se vê, a situação do paciente diverge a dos demais corréus.

Ademais, a decisão impugnada não faz indicações concretas em relação ao paciente, quanto aos fundamentos invocados para indeferir o pedido, pautando-se em conjecturas, probabilidades e, nesse prisma, tais fundamentos revelam-se insuficientes para a manutenção da medida restritiva.

Com efeito, a presunção de que o paciente poderá se furtar dos efeitos da condenação criminal não é suficiente para manter a medida cautelar, se não se encontra respaldada em fatos concretos.

Se a imposição da medida cautelar de se ausentar do país se justificasse na garantia da aplicação da lei penal, não teria sentido algum ter o Magistrado deferido anterior pedido de viagem ao exterior (autos 0005202-97.2012.4.03.6181, fl. 89).

No caso, após a autorização judicial, o paciente empreendeu viagem ao exterior e retornou, não demonstrando intenção em frustrar a aplicação da lei penal. Ademais, comunicou alteração de endereço e, ao que parece, vem comparecendo aos atos processuais, não havendo que se falar em tumulto na instrução criminal.

Acresce-se que o paciente, ao requerer a revogação da medida cautelar, assumiu o compromisso de comunicar ao Juízo toda viagem que venha fazer ao exterior.

Por estas razões, **defiro** o pedido de liminar para revogar a medida cautelar da proibição de ausentar do país, determinando a devolução do passaporte do paciente, devendo ser comunicadas ao Juízo eventuais viagens ao exterior, sob pena de restabelecimento da restrição.

Comunique-se o DD. Juízo impetrado para imediato cumprimento. Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00003 HABEAS CORPUS Nº 0017069-69.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017069-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
IMPETRANTE : CINTHIA SAMIRA B DE OLIVEIRA  
PACIENTE : RAFAEL DA ROCHA BOTELHO  
ADVOGADO : CINTHIA SAMIRA BARBOSA DE OLIVEIRA e outro  
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
CO-REU : ANDERSON GONCALVES DE MELO  
: ALEXSANDRO ALVES BRAGA  
No. ORIG. : 00139038120124036105 1 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

**O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Cinthia Samira B. de Oliveira em favor de RAFAEL DA ROCHA BOTELHO contra ato do Juiz Federal da 1ª Vara Criminal de Campinas/SP, que mantém o paciente sob custódia nos autos nº 0013903-81.2012.403.6105.  
Objetiva a impetrante a revogação da prisão preventiva do paciente.

É o relatório.  
Decido.

O presente *habeas corpus* está prejudicado.

A autoridade impetrada informou que proferiu sentença condenatória em desfavor do paciente e manteve a custódia cautelar.

Infere-se que entre a impetração errônea do *writ* perante o Tribunal de Justiça de São Paulo, a declinação da competência a este Tribunal Regional Federal da 3ª Região, a distribuição do feito a este Relator e a requisição de informações à autoridade coatora, sobreveio sentença condenatória em desfavor do paciente, com a manutenção da segregação provisória.

Assim, não há mais que se cogitar de constrangimento ilegal derivado da decretação da prisão preventiva, pois a prisão agora decorre de decisão condenatória.

Dessa forma, o ato coator que ensejou a propositura deste *habeas corpus* não mais subsiste, de modo que o presente *writ* perdeu o seu objeto.

Por estas razões, nos termos do artigo 187 do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **julgo prejudicado** o presente *habeas corpus*.

Intimem-se.

Decorrido o prazo para manifestação, arquivem-se os autos.

São Paulo, 23 de julho de 2013.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00004 HABEAS CORPUS Nº 0017676-82.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.017676-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
IMPETRANTE : RONALDO CAMILO  
PACIENTE : SILMAR SIDNEI STABILE reu preso  
ADVOGADO : RONALDO CAMILO e outro  
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS  
INVESTIGADO : MOACIR BATISTELA  
: GEFERSON MARCILON MARQUES  
: JESANA PEREIRA DA SILVA  
No. ORIG. : 00007228220134036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de *habeas corpus* com pedido de liminar, impetrado por Ronaldo Camilo e Elichielli Gabrielli Perilis em favor de **Silmar Sidinei Stabile**, por meio do qual objetivam a revogação da prisão preventiva decretada no feito nº 0000722-82.2013.403.6006, que tramita perante a 1ª Vara Federal de Naviraí/MS e apura a prática dos delitos descritos nos artigos 33, *caput*, 35, *caput*, e 40, inciso I, da Lei nº 11.343/2006.

Os impetrantes alegam, em síntese, que o paciente tem residência fixa e ocupação lícita e que estão ausentes os requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal.

**É o relatório. Decido.**

Consta dos autos que, em 20/06/2013, **Silmar Sidinei Stabile**, Moacir Batistela, Geferson Marcilon Marques e Jesana Pereira da Silva foram flagrados em fiscalização de rotina por equipe de policiais federais, transportando 680,200 Kg (seiscentos e oitenta quilos e duzentas gramas) de maconha.

Consta, ainda, que Silmar foi abordado quando conduzia, na companhia de Moacir, a carga de drogas escondida no teto do caminhão baú camuflado com carga de sofás. Já Geferson e Jesana foram flagrados na condição de batedores da carga.

O juízo de primeiro grau indeferiu o pedido de revogação de prisão preventiva (fls. 121/124).

Compulsando os autos, verifica-se que não está configurado o constrangimento ilegal.

Com efeito, a decisão do magistrado de primeiro grau que converteu a prisão em flagrante em preventiva não padece de qualquer irregularidade, haja vista que estão presentes os requisitos constantes do artigo 312 do Código de Processo Penal.

Os indícios de autoria e materialidade do crime estão suficientemente delineados nos autos.

Da mesma forma, a grande quantidade de droga apreendida (680,200 Kg) e a gravidade do delito em questão justificam a manutenção da prisão preventiva para garantir a ordem pública.

Nesse sentido a lição de Guilherme de Souza Nucci: "*a garantia da ordem pública visa não só prevenir a reprodução de fatos criminosos como acautelar o meio social e a própria credibilidade da Justiça em face da gravidade do crime e de sua repercussão*". (Código de Processo Penal Comentado, RT, 2011).

Por fim, as condições favoráveis do paciente não constituem circunstâncias garantidoras da liberdade provisória, quando demonstrada a presença de outros elementos que justificam a medida constritiva excepcional. Precedente do Supremo Tribunal Federal: HC 94615/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Menezes Direito, DJU 10.02.2009.

Por esses fundamentos, **indefiro o pedido de liminar.**

Requisitem-se informações à autoridade impetrada que deverão ser prestadas no prazo de 05 (cinco) dias.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Relator em substituição regimental

**SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA**

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 23538/2013**

00001 HABEAS CORPUS Nº 0011185-59.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011185-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
IMPETRANTE : JAILSON DE OLIVEIRA SANTOS  
PACIENTE : ALEXANDRE BASS  
ADVOGADO : JAILSON DE OLIVEIRA SANTOS e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
CO-REU : ANNETE SILVIA BASS  
CODINOME : ANNETE SILVIA BIANCHINI  
No. ORIG. : 00040253020064036110 1 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Comunique-se as partes, com urgência, que o julgamento do "habeas corpus" ocorrerá na sessão do dia 30 de julho de 2013, no plenário do 15º andar, a partir das 14h.  
Cumpra-se.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 23312/2013**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026981-37.2006.4.03.0000/MS

2006.03.00.026981-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Fundacao Nacional do Indio FUNAI  
ADVOGADO : JANIO ROBERTO DOS SANTOS  
AGRAVADO : JEAN BARTH HOSTYN LIMA  
ADVOGADO : CICERO ALVES DA COSTA  
PARTE RE' : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS  
No. ORIG. : 2006.60.05.000111-6 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por **Jean Barth Hostyn e outro** em face do acórdão (f. 684-687 v) que deu parcial provimento ao agravo de instrumento para reformar em parte a decisão agravada e autorizar o regular andamento do procedimento administrativo de identificação da área, ficando vedada a prática de atos expropriatórios à posse.

Aduzem os embargantes, em síntese, que o acórdão foi omissivo, contraditório e obscuro, nos seguintes termos:

a) houve a perda do objeto do presente agravo de instrumento e também dos embargos de declaração ante a sentença de improcedência nos autos da ação ordinária principal nº 000111-79.2006.4.03.6005;

b) a decisão do relator se revela equivocada e contraditória ao entender que a demarcação não acarreta prejuízo iminente e não configura turbação nem dano irreparável;

c) "*considerando que o TRF3 já entendeu que a demarcação de terras indígenas não ocorrerá em área de domínio alheio; que a ocupação indígena só se dará, em caráter definitivo, após decisão judicial; que o STJ firmou-se no sentido de que na demarcação de terras indígenas não se deve respeitar a posse e o domínio particulares, qual a legitimidade e interesse de agir da FUNAI, se a finalidade do procedimento visa legitimar o domínio da União sobre a posse dos embargantes?*"

d) o andamento do procedimento administrativo, autorizado pelo acórdão recorrido, causa esbulho ao direito de propriedade, desafia o §1º do artigo 231, CF/88, 946 do CPC e aresto do STJ.

Ademais, pugnam, ao final, para que sejam admitidos os embargos para fins de prequestionamento.

### **É o sucinto relatório.**

#### **Passo a decidir.**

A presente ação de Agravo de Instrumento foi proposta pela FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍNDIO - FUNAI com a finalidade de obter efeito suspensivo à decisão que determinou a paralisação dos processos administrativos de demarcação da terra indígena JATAYVARY, bem como para, ao final, lograr a anulação da decisão de antecipação de tutela proferida pela julgadora federal em atuação nos autos nº 2006.60.05.000111-6.

Conforme informação colhida no Sistema Informatizado de Controle de Feitos, foi lavrada sentença de improcedência nos autos da aludida ação ordinária (2006.60.05.000111-6), que teve como consequência a revogação da tutela anteriormente concedida.

Dessa maneira, em face da sentença de improcedência nos autos daquela ação ordinária tem-se que o presente recurso de embargos de declaração perdeu seu objeto, razão pela qual **JULGO-O PREJUDICADO**, com fulcro no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 02 de julho de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0060917-53.2006.4.03.0000/MS

2006.03.00.060917-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : CHARLES STEVAN DA MOTA PESSOA  
AGRAVADO : JEAN BARTH HOSTYNN LIMA e outro

ADVOGADO : NAIR THEREZINHA STEFANELLO LIMA  
ADVOGADO : CICERO ALVES DA COSTA  
PARTE RE' : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
PARTE RE' : Fundacao Nacional do Indio FUNAI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS  
No. ORIG. : 2006.60.05.000111-6 1 Vr PONTA PORA/MS

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por **Jean Barth Hostyn e outro** em face do acórdão (f. 154-157 v) que deu parcial provimento ao agravo de instrumento para reformar em parte a decisão agravada e autorizar o regular andamento do procedimento administrativo de identificação da área, ficando vedada a prática de atos expropriatórios à posse.

Aduzem os embargantes, em síntese, que o acórdão foi omissivo, contraditório e obscuro, pois, além de não analisar as questões trazidas na contraminuta:

a) entendeu o julgador *"que o procedimento não acarreta prejuízo iminente aos agravados, porquanto podem permanecer na propriedade enquanto são realizadas as diligências necessárias, o que não configura turbacão possível de ser obstada em sede de antecipação de tutela"*

b) é contraditório no que *"autoriza o regular andamento do procedimento administrativo de identificação de área", vedada, todavia, "a prática de atos expropriatórios ou ofensivos à posse", quando o julgador não desconhece que o procedimento é contra bens particulares desafetados da presença indígena, o que desafia o direito de propriedade dos embargantes"*.

Alegam, ainda, que houve ofensa à legislação processual civil em vigor, à Constituição Federal. Ademais, pugnam, ao final, para que sejam admitidos os embargos para fins de prequestionamento.

**É o sucinto relatório.**

#### **Passo a decidir.**

A presente ação de Agravo de Instrumento foi proposta pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL com a finalidade obter efeito suspensivo à decisão que determinou a paralisação dos processos administrativos de demarcação da terra indígena JATAYVARY, bem como para, ao final, lograr a anulação da decisão de antecipação de tutela proferida pela julgadora federal em atuação nos autos nº 2006.60.05.000111-6.

Conforme informação colhida no Sistema Informatizado de Controle de Feitos, foi lavrada sentença de improcedência nos autos da aludida ação ordinária (2006.60.05.000111-6), que teve como consequência a revogação da tutela anteriormente concedida.

Dessa maneira, em face da sentença de improcedência nos autos daquela ação ordinária tem-se que o presente recurso de embargos de declaração perdeu seu objeto, razão pela qual **JULGO-O PREJUDICADO**, com fulcro no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 02 de julho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

2008.03.00.007003-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JEFFERSON DOUGLAS SOARES e outro  
AGRAVADO : MIRALVA APARECIDA DE JESUS SILVA e outros  
: SERGIO ROBERTO DE ARAUJO LIBORIO  
: PAULO MATHIAS DA SILVA  
: ROMARIO DE ARAUJO MELLO  
: WALDEMAR HAAS  
: JOSE ROBERTO ORTALE  
: EMERSON COCCO LANARO  
: ANTONIO DEYRMENDJIAN  
: IVO SAMEL  
ADVOGADO : MANOEL CARLOS FRANCISCO DOS SANTOS e outro  
PARTE RE' : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2000.03.99.026340-8 3 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **Caixa Econômica Federal - CEF**, inconformada com a decisão proferida à f. 555 dos autos da ação de cobrança n.º 2000.03.99.026340-8 proposta por **Miralva Aparecida de Jesus Silva e outros**, em fase de cumprimento de sentença.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

*"Fls. 508/523: indefiro o pedido de efeito suspensivo por estarem ausentes os requisitos, nos termos do artigo 475-M do Código de Processo Civil.*

*Desentranhe-se a petição acima referida remetendo-a ao SEDI para autuação em apartado e a conseqüente distribuição por dependência a estes autos, nos termos da parte final do parágrafo 2º, do artigo 475-M, do CPC. Com a autuação, dê-se vista ao impugnado para se manifestar, no prazo legal.*

*Fls. 525/554: indefiro.*

*A devolução de eventuais valores pagos indevidamente aos autores deverá ser requerida em ação própria. Int." (f. 335 deste instrumento).*

A agravante aduz que, por equívoco, depositou valores nas contas vinculadas dos autores, maiores (jan/89 e abr/90) do que aquele efetivamente devido por força da sentença transitada em julgado (mar/90), bem como que já efetuara o pagamento, pela via administrativa, do índice de março/90. Requer a intimação dos autores para devolução dos valores nos termos do art. 475-J, do Código de Processo Civil.

Sustenta, também, a recorrente, que o óbice ao pedido de restituição nos próprios autos, obrigando o apelante a buscar a devolução em ação própria, viola os princípios processuais constitucionais que buscam a celeridade na tramitação dos processos e a sua efetividade, além do que permite o enriquecimento sem causa dos apelados e em detrimento do patrimônio do FGTS que pertence à massa dos trabalhadores.

#### **É o sucinto relatório. Decido.**

O art. 558 do Código de Processo Civil estabelece que o relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento

da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara.

À falta de qualquer desses requisitos, cabe indeferir o pedido de efeito suspensivo.

No caso presente, cumpre informar com relação ao pedido de suspensão do cumprimento de sentença que, em consulta realizada ao Sistema Informatizado de Controle de Feitos verificou-se que o Juízo *a quo* reconsiderou em parte a decisão agravada para suspender o feito até o julgamento da impugnação.

Assim, não há perigo de ser ineficaz o provimento do agravo somente a final, pelo órgão colegiado competente.

Ante o exposto, **INDEFIRO O PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO**.

Solicitem-se informações ao Juízo *a quo*, notadamente acerca do andamento da impugnação de f 508-523 daqueles autos.

Processe-se o recurso, cumprindo-se o disposto no art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de julho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036817-63.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.036817-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE	: ISABEL MARIA RODRIGUES DA VEIGA e outros
	: IZABEL CRISTINA LEITE
	: IZILDA APARECIDA GENNARI SOARES
	: IWAO YAMANAKA
	: IVONE ROMBOLA RIOTO
	: IVANIA APARECIDA DE SOUZA
	: IVANILDO VARGAS
	: IVANA BOFF
	: INDALECIO GRANGEIRO GUIMARAES
ADVOGADO	: ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE'	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: ROSEMARY FREIRE COSTA DE SA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 93.00.08290-6 20 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Isabel Maria Rodrigues e outros**, inconformados com a decisão proferida às f. 551-554 dos autos da demanda ordinária n.º 93.0008290-6 proposta em face da **Caixa**

**Econômica Federal - CEF**, em fase de cumprimento de sentença.

A MM. Juíza de primeiro grau indeferiu o prosseguimento da execução dos honorários sucumbenciais aos argumentos de que aos autores que assinaram o termo de adesão "branco", específico para quem não possui ação na Justiça, aplica-se o §2º do art. 6º da Lei n.º 9.468/97 acrescentado pela Medida Provisória n.º 2.226/2001, em consonância com a Súmula Vinculante n.º 1. Já, para os autores que aderiram ao termo "azul", ou seja, aqueles que possuíam ação da justiça, os honorários correrão por conta das respectivas partes.

Alegam os agravantes que:

- a) a sentença que condenou a ré ao pagamento de honorários advocatícios transitou em julgado;
- b) a transação não contou com a presença de advogado, não podendo atingir direito de terceiro, nos termos do art. 23, §4º da Lei n.º 8.906/94;
- c) o §2º do art. 6º da Lei n.º 9.469/97, introduzido pela MP .º 2.226/2001 teve sua eficácia suspensa pelo Supremo Tribunal Federal;

**É o sucinto relatório. Decido.**

O art. 558 do Código de Processo Civil estabelece que o relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara.

À falta de qualquer desses requisitos, cabe indeferir o pedido de efeito suspensivo.

No caso presente, não há perigo de ser ineficaz o provimento do agravo somente a final, pelo órgão colegiado competente.

Assim, INDEFIRO O PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO.

Processe-se o recurso, cumprindo-se o disposto no art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de junho de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042024-43.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.042024-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : FUNDACAO EDUCACIONAL DE ITUVERAVA  
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 2008.61.02.009905-8 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela FUNDAÇÃO EDUCACIONAL DE ITUVERAVA/SP contra decisão que, em autos que visava à suspensão de exigibilidade de contribuições previdenciárias. Constata-se, analisando a movimentação processual da Justiça Federal, que foi proferida sentença pelo Magistrado *a quo* esvaziando o objeto deste agravo (cópia em anexo).  
Ante o exposto, nego seguimento ao recurso, por prejudicado, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.  
Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 01 de julho de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003888-44.2008.4.03.6121/SP

2008.61.21.003888-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ DOS SANTOS NAKAMURA  
: AMILCAR AQUINO NAVARRO  
APELADO : AGRO COML/ YPE LTDA e outros. e outros  
ADVOGADO : REGINA HELENA SANTOS MOURAO e outro  
No. ORIG. : 00038884420084036121 1 Vr TAUBATE/SP

#### DESPACHO

F. 1887. Defiro a expedição de certidão de objeto e pé solicitada.

F. 1886. Defiro vista dos autos pelo prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de julho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000334-63.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.000334-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : CARLOS ROBERTO DO LAGO e outros. e outros  
ADVOGADO : IVAIR PINTO DE MOURA  
AGRAVADO : PELA VIDA PELA PAZ MOVIMENTO EM DEFESA DE UBATUBA MDU e  
outro.

ADVOGADO : MARCELO MUNGIOLI  
No. ORIG. : 2008.61.21.001583-4 1 Vr TAUBATE/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em ação civil pública que visa coibir degradação ambiental no município de Ubatuba/SP.

Após indeferir o pedido de efeito suspensivo ao recurso e determinar a manifestação do Ministério Público Federal, o Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal MARCIO MORAES entendeu que a competência para apreciar o agravo seria da 1ª Seção, nos termos do artigo 10º, §1º do Regimento Interno desta Corte (fls. 215/218), consignando, ainda, que o agravo de instrumento n. 0038507-30.2008.4.03.0000 fora redistribuído em 31.08.2010. Os autos foram a mim encaminhados para exame de prevenção.

Pela decisão de fl. 291, reconheci a prevenção, motivo pelo qual os autos foram a mim redistribuídos.

É o breve relatório.

Reconsidero o ato de fl. 291, por entender que a competência para apreciar o agravo de instrumento em tela não é da Primeira Seção desta Corte, nos termos do artigo 201 do Regimento Interno desta Casa, conjugado com o artigo 116 do CPC, e suscito CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA, o fazendo pelos motivos a seguir aduzidos.

A análise da petição inicial do feito originário revela que se trata de ação civil pública que tem por objeto nevrálgico impedir degradação ambiental das praias do Município de Ubatuba/SP. Isso é o que se infere dos pedidos ali deduzidos (fls. 69/129), cuja transcrição afigura-se oportuna:

*Pelo exposto é a presente para requerer:*

*1) O recebimento da inicial com o deferimento de tutela jurisdicional em caráter liminar, initio litis e in alidita altera pars, para restar determinada, sob pena de execução específica, ou de cominação de multa diária:*

*a) A cessação das atividades degradadoras do meio ambiente, tais como colocação de mesas e cadeiras em plena praia, prática de música ao vivo e mecânica, ampliação irregular dos prédios dos numerosos módulos especiais, sob pena de cometimento de crime de desobediência;*

*b) O embargo das reformas dos módulos especiais de comércio, com a intimação dos permissionários para que paralise imediatamente toda e qualquer reforma nos módulos, em especial aqueles situados na Praia Grande desse Município, onde se concentram as atividades ilegais, sob pena de cometimento de crime de desobediência;*

*c) A intimação da Prefeitura Municipal para que se abstenha de aprovar toda e qualquer reforma nos módulos especiais de comércio, sob pena de cometimento de crime de desobediência;*

*d) A intimação dos permissionários de módulos especiais de comércio, para que se abstenham de promover quaisquer atos de comercialização das permissões, inclusive anúncios de venda, locação e outras, bem como celebração de instrumentos particulares com as mesmas finalidades, sob pena de cometimento de crime de desobediência;*

*e) A intimação da Prefeitura Municipal de Ubatuba para que apresente estimativa de receita fiscal decorrente da cobrança de preços públicos incidentes sobre as permissões de uso dos módulos especiais de comércio;*

*f) A intimação da Prefeitura Municipal de Ubatuba para que a mesma não promova nenhum ato de outorga de novas permissões de uso dos módulos especiais de comércio, sem o cumprimento do procedimento licitatório, bem como não aceite a prática de atos de cessão das permissões já outorgadas, sob pena de cometimento de crime de desobediência;*

*2. A intimação da Prefeitura Municipal de Ubatuba para fornecer, em 05 (cinco) dias, a qualificação completa de todos os permissionários de módulos especiais de comércio situados no Município, com imediata inclusão dos mesmos no pólo passivo da presente ação, com exceção dos dois concessionários dos módulos especiais de comércio do calçadão central;*

*3) A citação dos réus para, no prazo legal, apresentarem, em querendo, contestação à presente ação, sob pena de, assim não o fazendo, ser-lhes aplicados os efeitos da revelia, prosseguindo a ação até seu termo final, quando espera seja a mesma julgada PROCEDENTE, com a finalidade de confirmar a liminar deferida, de modo a compelir os permissionários de módulos especiais de comércio a (i) cessar das atividades degradadoras do meio ambiente, tais como a colocação de mesas e cadeiras em plena praia, prática de música ao vivo e mecânica, ampliação irregular dos prédios dos numerosos módulos especiais, sob pena de cominação de multa diária; (ii) não mais promover nenhuma reforma nos módulos, sem a devida e legal aprovação do Poder Público, sob pena de cominação de multa diária; (iii) se absterem de promover quaisquer atos de cessão das permissões de uso do bem público, sob pena de cominação de multa diária; (iv) promover a demolição de todas as construções e reformar realizadas em descumprimento a ordem urbanística, sob pena de multa diária; e, ainda, (v) seja decretada a nulidade de todas as permissões de uso e cessões de uso do bem público municipal consistente nos módulos especiais de comércio, compelindo a Prefeitura Municipal de Ubatuba em (vii) promover processo licitatório para outorga das permissões de uso à todos os módulos situados no Município, sob pena de cominação de multa diária (ii) promover a cobrança dos valores decorrentes do uso daqueles bens públicos, na modalidade de preço público, evitando assim a renúncia à receita fiscal, sob pena de cominação de multa diária e apuração*

de responsabilidade.

Feitas tais anotações, constata-se que o feito originário (2008.61.21.001583-4), de fato tem por objeto principal impedir degradação ambiental, envolvendo, portanto, matéria (ambiental e urbanística) e relações jurídicas de direito público (permissões de uso e cessões de uso do bem público), as quais se inserem na competência da Egrégia Segunda Seção desta Corte, nos termos do artigo 10, §2º do Regimento Interno:

*Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.*

(...)

*§2º - À Segunda Seção cabe processar e julgar os feitos relativos a direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceiras Seções, dentre outros:*

Por oportuno, registro que as Turmas que integram a 2ª Seção desta Corte vêm se debruçando sobre causas que envolvem degradação ambiental:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO AMBIENTAL . DENUNCIÇÃO À LIDE. 1. O art. 3º da lei nº 6.938/81 define o poluidor como a pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, responsável, direta ou indiretamente, por atividade causadora de degradação ambiental. 2. A responsabilidade por danos causados ao meio ambiente é de natureza objetiva. 3. A lei supracitada e o Código de Processo Civil são claros na exceção da admissão, mesmo em sede de responsabilidade objetiva, da denúncia à lide. Art. 70, inciso III, do CPC. 3. É perfeita a compatibilização de ambos os dispositivos, eis que a lei ambiental propriamente se refere ao poluidor indireto, o que é o caso dos autos, e não importará em fundamento novo na demanda. 4. A questão é absolutamente clara e a exceção encontra-se disposta na conjugação de ambos os dispositivos legais. 5. Agravo de instrumento provido. (TRF3 QUARTA TURMA JUIZ CONVOCADO PAULO SARNO AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 354939)*

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO POR ATIVIDADE CAUSADORA DE DEGRADAÇÃO AMBIENTAL . MANUTENÇÃO DA PETROBRÁS NO POLO PASSIVO DO FEITO. EXISTÊNCIA DE ROBUSTO CONTEXTO PROBATÓRIO DE CONHECIMENTO DAS PARTES. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. VALORAÇÃO DA PROVA EMPRESTADA. 1. NOS ESTRITOS TERMOS DO QUE PRECEITUA O ART. 3, INCISO IV, C/C O ART. 14, PARÁGRAFO 1 DA LEI N 6.938/81, A PETROBRÁS É PARTE LEGÍTIMA PAR FIGURAR NA POLO PASSIVO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA REPARATÓRIA, FACE À OCORRÊNCIA DE DERRAMAMENTO DE ÓLEO NO MAR. 2. SE PARA OS AUTOS FORAM CARREADOS TODOS OS ELEMENTOS RELATIVOS AO INQUÉRITO ADMINISTRATIVO INSTAURADO PERANTE O TRIBUNAL MARÍTIMO, SENDO REALIZADO LAUDO ADMINISTRATIVO PELA COMPANHIA DE TECNOLOGIA DE SANEAMENTO AMBIENTAL - CETESB E LAUDO PERICIAL NOS AUTOS DA MEDIDA CAUTELAR PREPARATÓRIA, DE TUDO SE DANDO CIÊNCIA ÀS PARTES, QUE NADA REQUERERAM QUE NÃO FOSSE OBJETO DE DELIBERAÇÃO DO JUIZ DA CAUSA, NÃO HÁ QUE SE COGITAR DA OCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. 3. O VALOR DA PROVA EMPRESTADA DEVE SER OBJETO DE CONSIDERAÇÃO QUANDO DO PROFERIMENTO DA SENTENÇA, DAÍ PORQUE DESCABE À PARTE INVESTIR CONTRA AS CIRCUNSTÂNCIAS EM QUE ELA FOI REALIZADA, EM FACE DA IMPOSSIBILIDADE DE SE ANTECIPAR O RESULTADO DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. 4. PRELIMINARES A QUE SE REJEITA, IMPROVENDO-SE O AGRAVO. (TRF3 QUARTA TURMA DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PIRES AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO)*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO AMBIENTAL. EXISTÊNCIA DE LAUDO ADMINISTRATIVO. PROVA PERICIAL. NECESSIDADE. O art. 125, II, do CPC, atribui ao Juiz a responsabilidade de "velar pela rápida solução do litígio". Já o art. 130, do mesmo diploma legal, atribui-lhe a competência para "determinar as provas necessárias para a instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias." O Juiz é o destinatário final das provas, cumprindo somente a ele aferir a necessidade ou não de sua produção. De regra, considerando que o feito apresenta elementos suficientes à formação da sua convicção, é absolutamente legítimo que indefira a produção das provas que considere protelatória ou descabida. Diante da excepcionalidade do presente feito, vislumbra-se possível violação ao princípio do devido processo legal (art. 5º, inciso LIV, da CF/1988) se a demanda for sentenciada com fundamento no laudo pericial produzido em sede administrativa. Agravo de instrumento provido. (TRF3 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 387262 DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES TERCEIRA TURMA18/11/2010)*

Cumprido anotar, outrossim, que a questão debatida no agravo de n. 0038507-30.2008.4.03.0000, atinente à

titularidade pela União da área que se diz degradada (terreno de marinha) - esta sim de competência da Primeira Seção desta Corte - é apenas secundária e não principal no feito originário, e sequer é objeto de controvérsia. E, por se tratar de questão apenas secundária, é que ela não é idônea a firmar a competência das Turmas da Primeira Seção para apreciar o presente agravo.

Registro que, ao meu sentir, o artigo 10º do Regimento desta Corte deve ser interpretado de forma que a competência das Seções e das respectivas Turmas seja fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa principais do processo. Ou seja, a competência interna recursal deve ser fixada levando-se em consideração o principal pedido deduzido em primeiro grau de jurisdição.

O artigo 15 do mesmo diploma corrobora tal assertiva, na medida em que estabelece que "a Turma que primeiro conhecer de um processo, incidente ou recurso, terá seu Relator preventivo para o feito, para novos incidentes ou para recursos, mesmo relativos à execução das respectivas decisões".

Isso significa que o reconhecimento da competência da Primeira Seção para apreciar o presente agravo em razão de um aspecto secundário da demanda implicaria na sua prevenção para apreciar todos os recursos interpostos no feito originário, inclusive os que versem sobre a matéria principal, ainda que essa não se insira na sua competência, o que não se coadunaria com o artigo 10º, *caput*, do Regimento.

A interpretação sistemática de tais dispositivos conduz à conclusão de que, sendo o objeto da lide principal da competência da Egrégia Segunda Seção, cabe às Turmas que a compõem apreciar o presente agravo, ainda que este verse sobre matéria secundária no feito originário que, *prima facie*, seria da competência da Primeira Seção. Logo, versando o feito originário sobre matéria ambiental e urbanística, que não é da competência da Primeira Seção, não há como se lhe atribuir competência para apreciar o presente agravo pelo fato dele versar sobre matéria que apenas secundariamente se insere na sua competência (titularidade pela União da área objeto de degradação). Afinal, conforme acima exposto, isso implicaria em lhe atribuir competência para a apreciação de todos os futuros recursos e incidentes relativos ao feito de origem, nomeadamente os que versarem sobre o objeto principal da lide - matéria e relações jurídicas de direito público (permissões de uso e cessões de uso do bem público) -, a qual, como antes demonstrado, insere-se na competência da Egrégia Segunda Seção desta Corte, nos termos do artigo 10, §2º do Regimento Interno.

Por fim, consigno que suscitei conflito de competência no agravo de instrumento de n. 0038507-

30.2008.4.03.0000, no qual o Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal MARCIO MORAES foi designado para resolver questões urgentes.

Por tais razões, SUSCITO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA para, com fulcro no art. 11, parágrafo único, "i", do Regimento Interno deste E. Tribunal Regional Federal, ser dirimido pelo Órgão Especial desta Corte.

Oficie-se à Presidência, encaminhando cópia desta decisão a título de razões do conflito negativo de competência, assim como das principais peças dos autos, para distribuição e instrução do pedido.

São Paulo, 24 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012566-10.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.012566-3/MS

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO	: ASSOCIACAO DOS PRODUTORES DE SOJA DO MATO GROSSO DO SUL
ADVOGADO	: ALEXANDRE AGUIAR BASTOS
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	: 00030102620104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de pedido formulado pela **Associação dos Produtores de Soja do Mato Grosso do Sul**, nos autos do agravo de instrumento n.º 0012566-10.2010.4.03.0000 interposto pela **União**, contra a decisão de f. 66-71 proferida nos autos da demanda ordinária n.º 0003010-26.2010.403.6000.

A MM. Juíza de primeiro grau deferiu em parte o pedido de antecipação de tutela para suspender a exigibilidade da contribuição prevista no artigo 25, inciso I, da Lei n. 8.212/91.

Posteriormente, foi proferida nova decisão (f. 83-85 daqueles autos), deferindo o pedido de depósito judicial pelas substitutas tributárias, da qual foi interposto o agravo de instrumento n.º 0016424-49.2010.4.03.0000 pela Bunge Alimentos S/A.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido e a requerente pediu reconsideração para que a suspensão não a impedisse de continuar depositando em juízo os valores controversos, momento em que foi proferida a decisão de f. 241-241v para ressaltar a prerrogativa do depósito judicial.

Às f. 245-247v, foi dado provimento ao agravo de instrumento para reformar a decisão de primeiro grau, não se fazendo, qualquer menção à questão referente ao depósito judicial.

Contra essa decisão monocrática a requerente interpôs agravo (f. 249-265).

Às f. 267-276, a requerente apresentou petição aduzindo que:

a) nos termos do art. 151, inciso II, do Código Tributário Nacional, faz *jus* ao direito de efetuar os depósitos ainda que se discuta a inconstitucionalidade da exação;

b) o depósito, em regra, prescinde de autorização judicial; no entanto, *in casu*, os associados são substituídos tributários, não detendo, destarte, a prerrogativa de realização do depósito, motivo pelo qual necessitam de decisão que os autorize.

Ao final, requer seja determinada a intimação dos substitutos tributários para que não retenham ou repassem ao Fisco o valor decorrente da exação, mas passem a depositá-lo judicialmente, suspendendo-se, por consequência, a exigibilidade da contribuição, nos termos do art. 151, inciso II do Código Tributário Nacional.

#### **É o sucinto relatório. Decido.**

O presente agravo de instrumento foi dirigido à decisão de primeiro grau de f. 66-71 (f. 48-52 deste instrumento), que tão somente deferiu a suspensão de exigibilidade, ou seja, não tratou a decisão monocrática de f. 245-247v da questão atinente ao depósito judicial.

Ademais, proferida nova decisão (f. 83-85 daqueles autos) deferindo o pedido de depósito judicial pelas substitutas tributárias, sobreveio o agravo de instrumento n.º 0016424-49.2010.4.03.0000, interposto pela empresa Bunge Alimentos S/A, recurso que pende de julgamento.

Assim, até que se profira decisão no agravo de instrumento n.º 0016424-49.2010.4.03.0000, o *decisum* que autorizou os depósitos judiciais permanece produzindo efeitos.

Diante deste quadro é forçoso concluir que não há interesse processual da requerente no pedido de f. 267-276, uma vez que o requerimento nela formulado já fora concedido em primeiro grau por meio da decisão de f. 83-85 daqueles autos.

Não se diga por fim, que a decisão monocrática de f. 245-247v, que deu provimento ao agravo de instrumento, teve o condão de modificar a questão atinente ao depósito.

Ora, o presente agravo de instrumento devolveu ao Tribunal apenas a questão contida na decisão de f. 66-71 (f. 47-52 destes autos), que, frise-se, mais uma vez, não tratou do depósito judicial.

Assim, não conheço do pedido de f. 267-276.

Intime-se.

Aguarde-se, oportunamente o julgamento do agravo de f. 249-265 pela Turma.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000576-85.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000576-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : RAFAEL RIBEIRO DA SILVA SOARES e outros  
: RICARDO SOARES RUBIN  
: ROBERTO NUNES DUARTE  
: RODRIGO PALUCCI PANTONI  
: ROSANA FERRARETO LOURENCO RODRIGUES  
: SAULO AUGUSTO RIBEIRO PIERETI  
: SILVANA MARIA AFFONSO  
: SUELI FERREIRA DE BEM  
: SUZANA CAMPANA PELETEIRO  
: WALTER LUIZ ANDRADE DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : GUSTAVO MARINHO DE CARVALHO e outro  
AGRAVADO : Instituto Federal de Educacao Ciencia e Tecnologia de Sao Paulo IFSP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00242020620104036100 20 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Em consulta à página da Justiça Federal na internet, verifica-se que o juiz, considerando a atribuição da competência plena e absoluta do Juizado Especial Federal Cível, o valor atribuído à causa e também o fato da ação ser proposta por pessoas físicas, determinou a remessa e redistribuição dos autos ao JEF, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por essas razões, nos termos do art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014717-12.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014717-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : MARIA APARECIDA ALMEIDA DIAS DE SOUZA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : PAULA FERRARI VENTURA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00251565220104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Fls. 297/306. A agravante requer a reconsideração da decisão de fls. 292 e verso ou o recebimento do pedido como agravo regimental.

De início, não infirmando as razões deduzidas a motivação da decisão ora atacada, fica ela mantida.

No mais, registro que, nos termos do parágrafo único do art. 527 do CPC, a decisão que aprecia pedido de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, concedendo ou não a antecipação da tutela requerida, somente é passível de reforma no momento do julgamento do agravo, salvo se o próprio relator a reconsiderar, destarte descabida a interposição de agravo regimental.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019840-88.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019840-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : JURACI APARECIDO DE ALMEIDA e outro  
: DEBORA ALEXANDRINA SOUZA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SUSANA REGINA PORTUGAL e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00027788720114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JURACI APARECIDO DE ALMEIDA e DÉBORA ALEXANDRINA DE SOUZA DE ALMEIDA contra a r. decisão do MM. Juiz Federal da 3ª Vara de Santo André/SP pela qual, em autos de ação ordinária, foi indeferido o pleito de gratuidade judiciária (fl. 13).

Pela decisão de fls. 50 e verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

O recurso foi respondido.

Em consulta à página da Justiça Federal na internet, verifica-se que nos autos do feito originário, proc. nº. 0002778-87.2011.403.6126, foi prolatada sentença de improcedência, extinguindo o processo com resolução do mérito, no termos do artigo 269, inciso I, do CPC, carecendo, destarte, de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024763-60.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024763-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : FABIO CAMPOS BUENO e outro  
: ELIANA MORAES BUENO  
ADVOGADO : PAULA VANIQUE DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIO SERGIO TOGNOLO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00032817420114036105 7 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FABIO CAMPOS BUENO e ELIANA MORAES BUENO contra r. decisão do MM. Juiz Federal da 7ª Vara de Campinas/SP, pela qual, em ação ordinária de anulação de ato jurídico, foi indeferido o pedido de tutela antecipada para que a autora, ora agravada, se abstinhasse de alienar o imóvel financiado.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei nº 70/66 afronta o princípio da inafastabilidade da apreciação jurisdicional, o princípio da unidade da jurisdição e da atribuição da função jurisdicional e o devido processo legal.

Em juízo sumário de cognição (fls. 75 e verso), foi indeferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no STF, do STJ e também desta Corte, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática.

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo, a pretensão recursal foi objeto de juízo desfavorável nos seguintes termos:

*"Trata-se de agravo de instrumento interposto por FABIO CAMPOS BUENO e ELIANA MORAES BUENO*

contra r. decisão do MM. Juiz Federal da 7ª Vara de Campinas/SP, pela qual, em ação ordinária de anulação de ato jurídico, foi indeferido o pedido de tutela antecipada para que a autora, ora agravada, se abstinhasse de alienar o imóvel financiado.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei nº 70/66 afronta o princípio da inafastabilidade da apreciação jurisdicional, o princípio da unidade da jurisdição e da atribuição da função jurisdicional e o devido processo legal.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida, ao aduzir que "consoante já decidido pelo E. STF, intérprete maior da Constituição Federal, o procedimento extrajudicial previsto no Decreto-Lei 70/66 foi recepcionado pela Constituição Federal. Nesse sentido, menciono a decisão unânime proferida quando da apreciação do Recurso Extraordinário nº 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, j. 23-06-98, DJ 06-11-98. Por outro lado, do exame da documentação trazida pela ré com a contestação, não vislumbro, nesta sede, irregularidade no processo de execução extrajudicial" (fl. 19), à falta do requisito de relevância dos fundamentos, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se."

O C. Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento no sentido de que a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional, conforme aresto a seguir transcrito:

**"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66 . CONSTITUCIONALIDADE.**

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados.

Recurso conhecido e provido."

(STF, RE N. 223.075-1/DF, 1ª Turma, Relator Ministro Ilmar Galvão, V.U., DJU 06/11/98).

Na esteira do entendimento firmado na Excelsa Corte são os julgados do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, "verbis":

**SFH. CORREÇÃO MONETÁRIA DO SALDO DEVEDOR. TR. - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL -**

**DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE.** - Prevista no contrato, é possível a utilização da Taxa Referencial, como índice de correção monetária do saldo devedor, em contrato de financiamento imobiliário. - É pacífico em nossos Tribunais, inclusive no Superior Tribunal de Justiça e em nossa mais alta Corte, a constitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 . - Não merece provimento recurso carente de argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada.

(AGA 200701896325, Rel. HUMBERTO GOMES DE BARROS, STJ, TERCEIRA TURMA, DJ DATA:28/11/2007 PG:00220)

**PROCESSO CIVL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA N. 267/STF. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. NÃO-DEMONSTRAÇÃO DA ALEGADA VEROSSIMILHANÇA. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI N. 70/66 . SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE. FUMUS BONI IURIS. INEXISTÊNCIA. 1. É cabível a impetração de mandado de segurança contra decisão que, com fundamento no art. 527, parágrafo único, do CPC, determina a conversão de agravo de instrumento em agravo retido. Inaplicabilidade da Súmula n. 267/STF. 2. Necessária à procedência da ação mandamental contra o decisório que determina a conversão do agravo de instrumento em retido a demonstração dos requisitos inerentes ao periculum in mora e ao fumus boni iuris. 3. No mandado de segurança em que se pretende o destrancamento de agravo, com pedido de antecipação de tutela, convertido em retido, o requisito do fumus boni iuris consiste, em última análise, na aparência do bom direito invocado, o qual se traduz na verossimilhança da argumentação deduzida no pedido antecipatório, associada à alegada ocorrência de dano irreparável ou de difícil reparação. 4. Entendendo o STJ que é constitucional procedimento estabelecido no DL n. 70/66 , bem como que o ajuizamento de ação judicial para discutir o valor do débito não impede a inscrição do nome do devedor em cadastro de inadimplentes, tampouco desautoriza a execução extrajudicial da dívida, não se mostra atendido o pressuposto do pedido antecipatório de tutela e, por conseguinte, o requisito do mandamus relativo ao fumus boni iuris. 5. Recurso ordinário desprovido.**

(ROMS 200801358979, Rel. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ, QUARTA TURMA, DJE DATA:23/03/2009).

**PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - AÇÃO REVISIONAL DE**

**CONTRATO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - ART. 535, DO CPC - OMISSÃO - OCORRÊNCIA - EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS.** I - Conforme o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração somente são cabíveis se houver na sentença ou no acórdão obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. II - Houve a ocorrência de omissão na decisão embargada em relação à notificação mencionada no artigo 31, IV e § 1º do Decreto Lei 70/66, entretanto, a jurisprudência pátria já se manifestou no sentido de que a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n.º 70/66 não ofende a Constituição Federal. Jurisprudência assentada pelo Supremo Tribunal Federal e seguida pela Turma. III - Embargos de declaração parcialmente acolhidos. Resultado do julgamento inalterado.

(AC 00205119120044036100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF, SEGUNDA TURMA, TRF3 CJI DATA:23/02/2012).

Por estes fundamentos, nego seguimento ao recurso com amparo no art. 557, "caput", do CPC.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025379-35.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025379-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO	: MUNICIPIO DE SAO JOSE DO BARREIRO
ADVOGADO	: ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG.	: 00024637420114036121 1 Vr TAUBATE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Taubaté/SP, pela qual, em sede de mandado de segurança, objetivando a suspensão da exigibilidade de contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos sobre os primeiros 15 dias de afastamento a título de auxílio-doença ou acidente, terço constitucional de férias, adicional de horas extras, adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade, aviso prévio indenizado, férias indenizadas e em pecúnia, auxílio-educação, auxílio-creche, abono assiduidade, abono único anual e vale transporte, foi deferida em parte a medida liminar requerida para suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre os primeiros 15 dias de afastamento a título de auxílio-doença ou acidente, terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, férias indenizadas, férias em pecúnia, auxílio educação, auxílio creche, abono assiduidade, abono único anual desde que habitual e vale transporte.

Pela decisão de fls. 44/56, foi indeferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

O recurso não foi respondido.

Em consulta à página da Justiça Federal na internet, verifica-se nos autos do feito originário, proc. nº. 0002463-74.2011.403.6121, foi prolatada sentença de concessão parcial da segurança, carecendo, destarte, de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de julho de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026303-46.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026303-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : COOPERATIVA DE ECONOMIA E CREDITO DA SERRA DA CANTAREIRA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00067525620114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por COOPERATIVA DE ECONOMIA E CRÉDITO DA SERRA DA CANTAREIRA contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 6ª Vara de Guarulhos/SP, pela qual, em sede de mandado de segurança, objetivando a suspensão da exigibilidade de contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos a título de adicional de horas-extras, adicionais noturno, insalubridade e periculosidade, adicional de transferência, aviso prévio indenizado e respectiva parcela referente ao 13º salário, foi indeferida a liminar requerida.

Pela decisão de fls. 141/147, foi indeferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

O recurso foi respondido.

Em consulta à página da Justiça Federal na internet, verifica-se que nos autos do feito originário, proc. nº. 0006752-56.2011.403.6119, foi prolatada sentença denegatória da segurança, extinguindo o processo com resolução do mérito, no termos do artigo 269, inciso I, do CPC, carecendo, destarte, de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de julho de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

2011.03.00.028052-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : ANERCIDES VALENTE  
ADVOGADO : MARCONI HOLANDA MENDES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : COLEGIO SAO JOSE DE VILA ZELINA S/C LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05192453819964036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos declaratórios opostos tempestivamente por Anercides Valente à decisão de fls. 194/198, alegando, em síntese, pontos omissos no acórdão quanto a questão de legitimidade do sócio para figurar no polo passivo da execução, com questionamentos à luz de dispositivos legais e precedentes jurisprudenciais que indica.

É o relatório.

Decido.

A decisão embargada não contém quaisquer irregularidades que justificassem a declaração do julgado. O recurso foi julgado na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão, a pretensão foi motivadamente examinada e não há base jurídica para a declaração pretendida. Verifica-se que a decisão abordou a causa sob seus fundamentos jurídicos, não havendo que se falar em omissão do julgado porquanto a omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais, mas à não-apreciação das questões jurídicas pertinentes. A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos. A propósito, já decidiu o C. STJ:  
*"Esta Egrégia Corte não responde a questionário e não é obrigada a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos utilizados pelas partes e sim somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão". (STJ, EDRESP nº 92.0027261, 1ª Turma, rel. Min. Garcia Vieira, DJ 22.03.93, p. 4515)*  
A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor. Assevero que não se deve confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento, não sendo os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas. Manifestamente não padece a Decisão de quaisquer irregularidades que ensejassem válidos questionamentos em sede de embargos declaratórios, convindo anotar que "mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa". (STJ - 1ª Turma, REsp 13.843-0-SP-Edcl, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 6.4.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 24.8.92, p. 12980).  
A decisão expõe clara e inteligível exegese das questões aduzidas e não padece de quaisquer irregularidades que ensejassem a declaração do julgado.

Diante do exposto, **rejeito** os embargos.

São Paulo, 16 de julho de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001028-61.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001028-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : VELLOZA E GIOTTO ADVOGADOS ASSOCIADOS  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIOTTO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : BANCO SANTANDER BRASIL S/A  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIOTTO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 09052398019964036110 2 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo legal interposto contra a r. decisão de fls. 259/259, vº, que negou seguimento ao recurso, dada a sua intempestividade, ao fundamento de que os embargos de declaração opostos com verdadeira finalidade de reconsideração não reabrem o prazo para a interposição do agravo de instrumento.

Sustentam os recorrentes, em síntese, que os embargos declaratórios não foram opostos como pedido de reconsideração (fls. 261/267).

É o breve relatório. Decido.

Em juízo de retratação, reconsidero a decisão de fls. 259/259, vº.

Com efeito, os embargos de declaração, salvo quando intempestivos, interrompem o prazo para a interposição de outros recursos, a teor do disposto no art. 538 do CPC.

A propósito, colaciono o mais recente julgado do E. STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 538 DO CPC. INTERRUÇÃO DE PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DE OUTROS RECURSOS.*

*1. Hipótese em que o Tribunal de origem considerou que os Embargos de Declaração opostos, por terem efeito infringente, "equivaliam" a pedido de reconsideração, concluindo pela inexistência de interrupção do prazo recursal.*

*2. A despeito de precedentes na linha da decisão recorrida, julgados do Superior Tribunal de Justiça, inclusive da Corte Especial, são no sentido de que a oposição dos declaratórios interrompe, exceto se intempestiva, o prazo para interposição de quaisquer outros recursos.*

*3. Recurso Especial provido para anular o acórdão recorrido."*

*(STJ, 2ª TURMA, RESP 1240599/MG, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, j. 03/05/2011, DJe 10/05/2011).*

Diante do exposto, reconsidero a decisão de fls. 259/259, vº.

Intime-se a parte agravada para, no prazo legal, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

São Paulo, 03 de julho de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010758-96.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.010758-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : NILZA MENDONCA MARQUES DA SILVA  
ADVOGADO : FABIO ROBERTO HAGE TONETTI  
: MICHELLE HAGE TONETTI  
PARTE RE' : TORGAL VIDROS E CRISTAIS TEMPERADOS IND/ COM/ LTDA e outro  
: JACINTO MARQUES DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00053116820014036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi pela UNIÃO FEDERAL contra r. decisão do MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Santo André/SP, pela qual, em ação de execução fiscal, foi determinada a desconstituição do ato de bloqueio e a consequente liberação dos valores encontrados pelo sistema BACENJUD, por se enquadrar o valor penhorado na disposição prevista no art. 659, § 2º do CPC.

Deferido o pedido de efeito suspensivo, o recurso não foi respondido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ, assim como nesta Corte, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática.

Sustenta a recorrente, em síntese, ser do interesse da União o prosseguimento da execução, devendo ser observado o art. 612 do CPC e que por ser a União isenta de custas, não se aplicaria no caso concreto o disposto no art. 659, § 2º do CPC.

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo, a pretensão recursal foi objeto de juízo favorável nos seguintes termos:

"(...)

*Formula pedido de efeito suspensivo que ora aprecio.*

*Em relação ao desbloqueio dos "valores irrisórios", o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que não pode ser realizado sem a anuência da União, a pretexto da aplicação do § 2º do artigo 659 do CPC, verbis:*

*RECURSO ESPECIAL Nº 1.256.104 - PR (2011/0120647-2)*

*RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES*

*RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL*

*PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL*

*RECORRIDO : TÂNIA MARTA FABRIZ SODRE*

ADVOGADO : LEONARDO DE CAMARGO MARTINS E OUTRO(S)  
PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PENHORA ON LINE. REGRA DO ART. 659 , § 2º, DO CPC. PRECEDENTE DA PRIMEIRA TURMA NO SENTIDO DA SUA INAPLICABILIDADE À FAZENDA PÚBLICA, POR ESTA SER BENEFICIÁRIA DE ISENÇÃO DE CUSTAS. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela Fazenda Nacional, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, consubstanciado nos termos da seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD . DESBLOQUEIO. VALOR IRRISÓRIO.

1. Se o valor obtido em consulta ao sistema BACENJUD é irrisório comparado com o montante do crédito objeto da execução, não se justifica a manutenção da penhora.

2. O objetivo do legislador, ao estabelecer a possibilidade de penhora on line como meio executivo, é a satisfação do crédito exequendo - e não a penalização do devedor. Assim, se o bloqueio de valor irrisório não satisfaz esse desiderato, mostra-se adequada e razoável a liberação do valor bloqueado. Precedentes deste TRF.

3. Agravo de instrumento provido.

No recurso especial, a Fazenda Nacional aponta contrariedade ao art. 535 do CPC, bem como dos arts. 185-A do CTN; 655 e 655-A do CPC, na medida em que o Tribunal de origem permitiu o desbloqueio, nos autos da execução fiscal, do valor penhorado através do sistema BacenJud, e assim decidiu por considerar que o valor bloqueado é ínfimo frente ao valor do débito exequendo. Afirma a recorrente que, na legislação aplicável ao caso, não há nenhuma menção referente ao percentual mínimo que deva ser penhorado frente ao débito.

Contrarrazões ao recurso especial às fls. 421-429, sustentando-se que os dispositivos tidos por violados em nada socorrem a recorrente e que não foi comprovado o dissídio jurisprudencial.

Juízo positivo de admissibilidade às fls. 430-431.

É o relatório. Passo a decidir.

Inicialmente, deve ser rejeitada a alegada violação ao art. 535, I e II, do CPC, uma vez que os arestos recorridos estão devidamente fundamentados. A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido de que o julgador não está adstrito a responder a todos os argumentos das partes, desde que fundamente sua decisão.

(...)

Quanto ao mérito, assiste razão à recorrente.

O acórdão recorrido merece reforma, pois é divergente de recente julgado proferido pela Primeira Turma, o REsp 1.187.161/MG (Rel. Min. Luiz Fux, DJe 19/08/2010), que tratou de hipótese semelhante à dos presentes autos, ocasião em que deixou consignado que: "as regras da penhora são informadas pelo princípio da utilidade, no sentido de que o ato de constrição deve considerar a liquidez dos bens visando a satisfação da entrega de soma ao credor. Outrossim, o princípio da utilidade sobrepõe-se ao princípio da economicidade, analisados ambos à luz da razoabilidade, por isso que se o devedor é titular de vários bens suficientes à satisfação do crédito exequendo, deve-se constrição o de menor valor; reversamente, se o devedor somente possui pequeno numerário que não se enquadra nas hipóteses de impenhorabilidade, deve ser penhorado".

Consta do voto proferido pelo Ministro Luiz Fux, acima citado, que a regra do artigo 659 , § 2º, do Código de Processo Civil: "não se levará a efeito a penhora, quando evidente que o produto da execução dos bens encontrados será totalmente absorvido pelo pagamento das custas da execução", tem como destinatário o credor exequente, para que não desprenda fundos líquidos mais expressivos do que o crédito que se tem que receber.

A propósito do assunto, o Ministro Luiz Fux ainda citou a seguinte lição doutrinária:

"(...) a execução se dá em busca da satisfação do exequente. Se, contudo, for evidente que o bem a ser penhorado não apresenta valor suficiente para cobrir, sequer, as despesas decorrentes do processo executivo evidenciada estará, também, a impossibilidade de trazer satisfação, ainda que mínima, ao exequente. Daí por que a lei, nesse caso, em vista da impossibilidade de produzir resultados úteis ao interessado, determina não seja o ato praticado." (José Carlos Puoli, Nota nº 11 ao artigo 659 do Código de Processo Civil, "in" Código de Processo Civil Interpretado, coord. Antonio Carlos Marcato, São Paulo, Atlas, 2004, p. 1914).

Ao final, o Ministro Luiz Fux concluiu que a Fazenda Pública é isenta de custas, por isso que a penhora de numerário preferencial não pode ser liberada sem a sua aquiescência, a pretexto da aplicação do artigo 659 , § 2º, do Código de Processo Civil.

Assim, a Primeira Turma deu provimento ao recurso da Fazenda Nacional.

Pelas mesmas razões de decidir, o presente recurso deve ser provido, em parte, para determinar o bloqueio dos valores encontrados em nome do executado, permitindo-se a este, se for o caso, comprovar, na primeira instância, que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 do Código de Processo Civil ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º, do CPC, dou provimento ao recurso especial.

*Publique-se. Intimem-se.*

*Brasília (DF), 20 de junho de 2011.*

*Ministro BENEDITO GONÇALVES*

*Relator*

*(Ministro BENEDITO GONÇALVES, 22/06/2011) (grifei)*

*RECURSO ESPECIAL Nº 1.239.543 - RS (2011/0041666-7)*

*RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS*

*RECORRENTE : COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CVM*

*PROCURADOR : MÁRCIA PINHEIRO AMANTÉA E OUTRO(S)*

*RECORRIDO : ALFRED S/A COMÉRCIO DO VESTUÁRIO*

*ADVOGADO : HENRIQUE MARTINS DA SILVA E OUTRO(S)*

*PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. PENHORA "ON LINE". VALOR IRRISÓRIO. ART. 659 , § 2º, DO CPC.*

*INAPLICABILIDADE À FAZENDA PÚBLICA, BENEFICIÁRIA DE ISENÇÃO DE CUSTAS. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. DECISÃO*

*Vistos.*

*Cuida-se de recurso especial interposto pela COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CVM, com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado (e-STJ, fl.50):*

*"AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS. BACENJUD . VALOR IRRISÓRIO.*

*1. Conforme sedimentado no Colendo STJ, após as alterações veiculadas na Lei nº 11.382/2006, a constrição de ativos financeiro restou equiparada à penhora de pecúnia em espécie, não mais sendo exigido do credor a comprovação de esgotamento das vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados, devendo ser deferida sempre que necessária à efetividade da execução. 2. A penhora de bens do devedor deve ser útil à execução, o que significa dizer que o valor deve satisfazer o crédito perseguido ou boa parte dele. De fato, não há qualquer razoabilidade em se manter bloqueado quantia irrisória em comparação como crédito exequendo, sendo evidente a desproporção entre ambos os valores."*

*Os aclaratórios opostos pelo recorrente foram acolhidos em parte, tão somente para fins de prequestionamento (e-STJ fls. 57/60).*

*A recorrente alega, preliminarmente, que o Tribunal a quo violou o art. 535 do Código de Processo Civil, pois não houve manifestação expressa sobre as teses e os dispositivos legais, especialmente, no que tange "à conformidade da decisão recorrida em relação aos parágrafos 2º e 3º do art. 655-A do CPC, nem quanto ao art. 612 do CPC, nem quanto ao art. 185-A, par. 1º do CTN, ou seja, não foi efetivamente interpretada sua aplicação ao caso concreto." (e-STJ fl. 64).*

*No mérito, aponta contrariedade ao art. 655-A do CPC, que estabelece "o dinheiro em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira, não cabeira a determinação de desbloqueio sem a menos ouvir credor" (e-STJ fl. 64). Aduz violação ao art. 612 do CPC, porquanto a execução deve correr de acordo com o interesse do credor, assim o desbloqueio do BACENJUD , sem a oitiva da recorrente, deixou de atender o interesse do exequente. Além disso, assevera que "o § 2º do art. 659 do CPC, utilizado como fundamento do v. acórdão ora recorrida, em primeiro, lugar, não autoriza a desconstituição de penhora já realizada, prevendo apenas que 'não se levará a efeito a penhora'" (e-STJ fl. 66).*

*Por fim, sustenta que o art. 185-A do CTN somente autoriza o levantamento da indisponibilidade de valores quando a quantia bloqueada exceder a valor total exigível, o que não é o caso dos autos.*

*Sem contrarrazões, sobreveio o exame de admissibilidade positivo da instância de origem.*

*É, no essencial, o relatório.*

*Assiste razão a recorrente.*

*O STJ já decidiu que, por se a Fazenda Pública Pública, é isenta de custas. A penhora de numerário preferencial não pode ser liberada sem a sua aquiescência do credor, a pretexto da aplicação do art. 659 , § 2º, do CPC.*

*Nesse sentido:*

*"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. PENHORA ON LINE. VALOR IRRISÓRIO. ART. 659 , § 2º, DO CPC. INAPLICABILIDADE À FAZENDA PÚBLICA, BENEFICIÁRIA DE ISENÇÃO DE CUSTAS.*

*1. As regras da penhora são informadas pelo princípio da utilidade no sentido de que o ato de constrição deve considerar a higidez dos bens visando a satisfação da entrega de soma ao credor.*

*2. O princípio da utilidade sobrepõe-se ao princípio da economicidade, analisados ambos à luz da razoabilidade, por isso que se o devedor é titular de vários bens suficientes à satisfação do crédito exequendo, deve-se constriuir o de menor valor; reversamente, se o devedor somente possui pequeno numerário que não se enquadra nas hipóteses de impenhorabilidade previstas no art. 659 -A do CPC deve ser penhorado.*

*3. A regra do art. 659 , § 2º, do CPC, que dispõe, verbis, que 'não se levará a efeito a penhora, quando evidente que o produto da execução dos bens encontrados será totalmente absorvido pelo pagamento das custas da execução' tem como destinatário o credor exequente, para que não despenda fundos líquidos mais expressivos do*

que o crédito que se tem que receber.

4. Deveras, a Fazenda Pública é isenta de custas, por isso que a penhora de numerário preferencial não pode ser liberada sem a sua aquiescência, a pretexto da aplicação do art. 659, § 2º, do CPC.

5. Recurso especial provido."

(REsp 1187161/MG, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 5.8.2010, DJe 19.8.2010)

Ante o exposto, com fundamento ao art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 24 de março de 2011.

MINISTRO HUMBERTO MARTINS

Relator

(Ministro HUMBERTO MARTINS, 28/03/2011)

Destarte, neste juízo sumário de cognição, lobrigando suficiente carga de plausibilidade nas razões recursais e presente também o requisito de lesão grave e de difícil reparação diante da frustração na busca de satisfação da execução que nada por ora autoriza concluir seja justificada, reputo preenchidos os requisitos do art. 558 do CPC e **defiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.**

Comunique-se o MM. Juiz "a quo", a teor do disposto no art. 527, III, do CPC.

Intime-se a agravada pessoalmente no endereço indicado à fl. 259, para os fins do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se."

Confirma-se a motivação da decisão inicial. Com efeito, conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o desbloqueio dos "valores irrisórios" não pode ser realizado sem a anuência da União, a pretexto da aplicação do § 2º do artigo 659 do CPC.

Por estes fundamentos, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos acima.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de julho de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011050-81.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011050-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : CONDOMINIO MANSO DE VERONA  
ADVOGADO : DANIEL CABEÇA TENÓRIO e outro  
AGRAVADO : ELIANA MENESES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : ELIANA MENESES DE OLIVEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00228582420094036100 24 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Fls. 118/123. Deixo de receber o recurso por manifestamente incabível, eis que interposto em face de acórdão proferido pela E. Turma, não se subsumindo ao teor do art. 250 do Regimento Interno desta Corte.

Certifique-se o trânsito em julgado do v. acórdão de fls. 114/116.

Após, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

Publique-se.

São Paulo, 12 de julho de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019629-18.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.019629-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : SABRINA TEIXEIRA RAMOS  
ADVOGADO : ROSANA TORRANO e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SUELI FERREIRA DA SILVA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00011646820124036140 1 Vr MAUA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SABRINA TEIXEIRA RAMOS contra r. decisão do MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Mauá/SP, pela qual, em autos de busca e apreensão, foi deferido o pedido liminar para determinar a busca e apreensão do veículo de marca RENAULT, modelo GRAND TOUR DYNAMIQUE 1.6 - PRATA, modelo/ano de fabricação 2011, placa ERV 2278/SP, ficando a parte ciente que no prazo de 5 dias após executada a liminar, poderia ela pagar a integralidade da dívida, hipótese em teria a restituição do bem livre do ônus.

Pela decisão de fls. 91 e verso, foi indeferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

O recurso foi respondido.

Verifica-se das informações juntadas às fls. 100/102, que nos autos do feito originário, proc. nº. 0001164-68.2012.403.6140, foi prolatada sentença homologatória, extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso III do CPC, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021771-92.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021771-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal Peixoto Junior  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : MANUEL BARCALA CASTRO -ME  
ADVOGADO : SEBASTIAO DANIEL GARCIA

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00007289320124036113 1 Vr FRANCA/SP

## DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto pela União Federal contra a r. decisão pela qual, em autos de execução fiscal, foi indeferido pedido de penhora "on line" dos saldos existentes nas contas correntes e/ou aplicações financeiras em nome da executada MANUEL BARCALA CASTRO - ME por meio do Sistema BACENJUD, por entender que a adoção de tal medida exigiria ao menos indícios da existência de valores a serem penhorados.

Deferido o pedido de efeito suspensivo, o recurso não foi respondido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ, assim como nesta Corte, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática.

Sustenta a recorrente, em síntese, o cabimento da penhora "on line" dos ativos financeiros dos executados tendo em vista as novas regras introduzidas no Código de Processo Civil pela Lei nº 11.382/06, as quais prevêem que a penhora deve recair preferencialmente sobre dinheiro em espécie, depósito ou aplicação em instituição financeira (art. 655, I), figurando como o primeiro bem na ordem da garantia do juízo do executivo. Ressalva que a medida constritiva é consequência da omissão do devedor no oferecimento de bens à penhora, motivo pelo qual é o devedor quem deve provar que tal medida recai sobre verbas de natureza alimentícia, no caso de pessoa física, ou que inviabiliza o exercício da atividade econômica da pessoa jurídica.

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo, a pretensão recursal foi objeto de juízo favorável nos seguintes termos:

"(...)

*Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.*

*Com efeito, dispõe o art. 655- A do CPC, in verbis:*

***Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução." (g.n.)***

*Assim, verifica-se do retromencionado dispositivo legal que a adoção de medida constritiva independe da existência de indícios de valores a serem penhorados, incumbindo ao juiz, mediante o prévio requerimento da exequente, a requisição de tais informações à autoridade supervisora do sistema bancário.*

*Ademais, o Eg. STJ, na sessão de 15 de setembro de 2010, julgando o REsp nº 1.112.943/MA, da relatoria da Ministra Nancy Andrighi, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução/STJ nº 8/2008 (recursos repetitivos), ratificou o posicionamento da Corte Superior no sentido de que, após as modificações introduzidas pela Lei nº 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros pelo Sistema Bacen Jud prescinde do esgotamento das diligências para a localização de outros bens passíveis de penhora.*

*Na esteira do julgado são os precedentes da Corte Superior a seguir transcritos:*

***"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON-LINE. BACEN JUD. EXAURIMENTO DAS DILIGÊNCIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. DESNECESSIDADE. EXECUÇÃO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.382/2006. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL (RECURSOS REPETITIVOS). PENHORA DE PRECATÓRIO. ANUÊNCIA DO CREDOR. NECESSIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.***

***1. A egrégia Corte Especial, na sessão de 15 de setembro de 2010, julgando o REsp nº 1.112.943/MA, da relatoria da Ministra Nancy Andrighi, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução/STJ nº 8/2008 (recursos repetitivos), ratificou o posicionamento desta Corte Superior de Justiça no sentido de que, após as modificações introduzidas pela Lei nº 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros pelo Sistema Bacen Jud prescinde do esgotamento das diligências para a localização de outros bens passíveis de penhora.***

***2. O Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que o crédito relativo a precatório judicial é penhorável, mesmo que o órgão devedor do precatório não seja o próprio exequente.***

***3. Consolidou-se, por outro lado, a jurisprudência em que o precatório judicial equivale à penhora de crédito prevista nos artigos 11, inciso VIII, da Lei de Execução Fiscal e 655, inciso XI, do Código de Processo Civil e,***

não, à penhora de dinheiro, razão pela qual é imprescindível a anuência do credor com a penhora do precatório judicial, podendo a recusa ser justificada por qualquer das causas previstas no artigo 656 do Código de Processo Civil.

**4. É que a Fazenda Pública não é obrigada a aceitar bens nomeados à penhora fora da ordem legal inserta no artigo 11 da Lei de Execução Fiscal, uma vez que, não obstante o princípio da menor onerosidade ao devedor, a execução é feita no interesse do credor, como dispõe o artigo 612 do Código de Processo Civil.**

5. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGRESP 200902288985, 1ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJE 19/11/2010, v.u.)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA DE PRECATÓRIO JUDICIAL. RECUSA POR PARTE DA FAZENDA. POSSIBILIDADE. NÃO OBSERVÂNCIA DA GRADAÇÃO LEGAL. MATÉRIA PACIFICADA NO ÂMBITO DA PRIMEIRA SEÇÃO. PRECEDENTE RESP 1.090.898/SP, DJ 31/8/2009, SUBMETIDO AO ART. 543-C DO CPC. PENHORA ON-LINE. BACEN -JUD. EXAURIMENTO DAS DILIGÊNCIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. DESNECESSIDADE. PROCEDIMENTO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.382/2006. MATÉRIA SUBMETIDA DO REGIME DO ART. 543-C DO CPC. PRECEDENTE N. 1.112.943/MA.

**1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que é legítima a recusa, por parte da Fazenda, de bem nomeado à penhora caso não observada a gradação legal, não havendo falar em violação do art. 620 do CPC.**

**2. Especificamente, com relação a créditos derivados de ações judiciais, representados por precatórios, o STJ, por ocasião do julgamento do REsp n. 1.090.898/SP, submetido ao regime dos repetitivos, assentou que "o crédito representado por precatório é bem penhorável, mesmo que a entidade dele devedora não seja a própria exequente, enquadrando-se na hipótese do inciso XI do art. 655 do CPC, por se constituir em direito de crédito"; contudo, destacou que "não se equiparando o precatório a dinheiro ou fiança bancária, mas a direito de crédito, pode a Fazenda Pública recusar a substituição por quaisquer das causas previstas no art. 656 do CPC ou nos arts. 11 e 15 da LEF".**

**3. A egrégia Corte Especial, na sessão de 15 de setembro de 2010, julgando o REsp n. 1.112.943/MA, da relatoria da Ministra Nancy Andrighi, sob o regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, ratificou o posicionamento desta Corte Superior de Justiça no sentido de que, após as modificações introduzidas pela Lei n. 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros pelo Sistema Bacen -Jud prescinde do esgotamento das diligências para a localização de outros bens passíveis de penhora.**

4. Agravo regimental não provido."

(STJ, AGRESP 201000560113, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 07/10/2010, v.u.)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. BLOQUEIO UNIVERSAL DE BENS. ART. 185-A DO CTN. PENHORA DE DINHEIRO (SISTEMA BACEN JUD). DISTINÇÕES. 1. O bloqueio universal de bens e de direitos, previsto no art. 185-A do CTN, não se confunde com a penhora de dinheiro aplicado em instituições financeiras, por meio do sistema Bacen Jud, disciplinada no art. 655-A do CPC (redação conferida pela Lei 11.382/2006). 2. O bloqueio incide na hipótese em que "o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis", e abrangerá todo e qualquer bem ou direito do devedor, observado como limite o valor do crédito tributário, se verificado o concurso dos requisitos previstos no art. 185-A do CTN. 3. Consoante jurisprudência do STJ, a aplicação da referida prerrogativa da Fazenda Pública pressupõe a comprovação do esgotamento das diligências para localização de bens do devedor. 4. **Diferentemente, a penhora de dinheiro mediante a utilização do sistema Bacen Jud tem por objeto bem certo e individualizado (os recursos financeiros aplicados em instituições bancárias). No regime instituído pela Lei 11.382/2006, é medida prioritária, tendo em vista que a reforma processual visava primordialmente a resgatar a efetividade na tutela jurisdicional executiva. Independe, portanto, da comprovação de esgotamento de diligências para localização de outros bens.** 5. **Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.112.943/MA, pela Corte Especial do STJ, na sistemática do art. 543-C do CPC.** 6. **Considerando que no presente recurso discute-se a penhora de dinheiro, por meio do Bacen Jud, e que o requerimento foi formulado na vigência da Lei 11.382/2006, não se deve reformar o acórdão hostilizado.** 7. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AGA 200900477754 - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1164948, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJE 02/02/2011, v.u)

No mesmo sentido, julgados desta E. Corte:

EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN -JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS.

Cabe registrar, inicialmente, que, em relação ao tema penhora de ativos financeiros via Bacen Jud, vinha entendendo, com apoio na jurisprudência prevalente no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que a utilização do referido sistema, nas execuções fiscais, teria caráter de excepcionalidade, visto que o artigo 185-A, do Código Tributário Nacional, autoriza seu uso apenas após o esgotamento dos meios existentes à localização de bens penhoráveis.

Ocorre que a Corte Superior, no julgamento do recurso especial representativo de controvérsia (REsp 1.184.765-PA), firmou entendimento no sentido de que, a partir da vigência da Lei n. 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora on-line prescinde do esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora, aplicando-se os artigos 655 e 655-A, do Código de Processo Civil, mesmo aos executivos fiscais.

A interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

Com efeito, a partir das alterações introduzidas pela Lei nº 11.382/06 ao artigo 655, do Código de Processo Civil, aplicável às execuções fiscais por força do artigo 1º, da Lei nº 6.830/1980, o juiz, ao decidir sobre a realização da penhora on-line, não pode mais exigir do credor prova de exaurimento das vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados.

No caso dos autos, a decisão agravada foi proferida aos 31/01/2007, portanto, após o advento da Lei nº 11.382/06, que entrou em vigor a partir de 21.01.2007, sendo cabível, portanto, a utilização do Bacen Jud.

Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(TRF3, AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0020786-02.2007.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI, 5ª Turma, DE 09.06.2011, V.u.)

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS DOS EXECUTADOS VIA BACEN-JUD. POSSIBILIDADE. AGRADO DE INSTRUMENTO PROVIDO.**

1. O fato de o bloqueio on-line ter restado infrutífero em outras execuções ajuizadas contra os mesmos devedores, por si só, não autoriza o indeferimento da medida pleiteada.

2. Mesmo que a ordem de bloqueio via BACEN-JUD não atinja seu objetivo, que é a garantia do processo executivo, haverá utilidade na medida pela demonstração, a par das demais diligências já realizadas nos autos, da inexistência de bens penhoráveis, de modo a autorizar a eventual suspensão do processo nos termos do artigo 40 da Lei das Execuções Fiscais, ao prudente critério do juiz da causa.

3. Diligência cabível, já que na gradação do artigo 655 do Código de Processo Civil o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 655/A.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF3, AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0015019-75.2010.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, 1ª Turma, DE 19.05.2011, V.u.)

**AGRAVO LEGAL EM AGRADO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON-LINE. BACEN JUD. EXAURIMENTO DAS DILIGÊNCIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. DESNECESSIDADE. EXECUÇÃO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.382/2006. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL (RECURSOS REPETITIVOS).**

I. A egrégia Corte Especial do C. STJ, julgando recurso especial sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução/STJ nº 8/2008 (recursos repetitivos), ratificou o posicionamento desta Corte Superior de Justiça no sentido de que, após as modificações introduzidas pela Lei nº 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros pelo Sistema Bacen Jud prescinde do esgotamento das diligências para a localização de outros bens passíveis de penhora.

II. A penhora de ativos financeiros não viola o princípio da menor onerosidade, consubstanciado no artigo 620 do Código de Processo Civil, eis que a execução se processa no interesse do credor.

III. Agravo legal improvido.

(TRF3, AGRADO LEGAL EM AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0001604-88.2011.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. CECILIA MELLO, 2ª Turma, DE 10.06.2011, V.u.)

Destarte, nesse juízo sumário de cognição, entendendo suficiente carga de plausibilidade nas razões recursais e presente também o requisito de lesão grave e de difícil reparação diante da demora na efetiva garantia da execução, reputo preenchidos os requisitos do art. 558 do CPC e defiro o pedido de efeito suspensivo ativo ao recurso.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo", o teor do disposto no art. 527, III, do CPC.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se."

Confirma-se a motivação da decisão inicial.

Com efeito, conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte há possibilidade de penhora "on line" sem necessidade de prévia demonstração acerca de indícios de valores a serem penhorados.

Por estes fundamentos, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos acima.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de julho de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023006-94.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.023006-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Jardim MS  
ADVOGADO : GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : Fundacao Nacional do Indio FUNAI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS  
No. ORIG. : 00019922320084036005 2 Vr PONTA PORA/MS

#### DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto pelo MUNICÍPIO DE JARDIM contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Ponta Porã/MS, pela qual, em autos de ação declaratória, deixou de receber o recurso de apelação interposto, por considerar que os embargos de declaração anteriormente opostos, não acarretariam a interposição do prazo para a interposição do apelo uma vez que não teriam sido conhecidos. Deferido o pedido de efeito suspensivo, o recurso não foi respondido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ, assim como nesta Corte, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática.

Sustenta o recorrente que a decisão agravada viola o disposto no art. 538 do CPC, haja vista que a mera oposição dos embargos de declaração, ainda que não conhecidos pelo Juízo "a quo", acarretariam a interrupção do prazo recursal. Requer o recebimento e processamento da apelação interposta.

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo, a pretensão recursal foi objeto de juízo favorável nos seguintes termos:

*"O presente agravo de instrumento foi interposto pelo MUNICÍPIO DE JARDIM contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Ponta Porã/MS, pela qual, em autos de ação declaratória, deixou de receber o recurso de apelação interposto, por considerar que os embargos de declaração anteriormente opostos, não acarretariam a interposição do prazo para a interposição do apelo uma vez que não teriam sido conhecidos. Sustenta o recorrente que a decisão agravada viola o disposto no art. 538 do CPC, haja vista que a mera oposição dos embargos de declaração, ainda que não conhecidos pelo Juízo "a quo", acarretariam a interrupção do prazo recursal. Requer o recebimento da apelação interposta e sua consequente remessa ao Tribunal "ad quem".*

*Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.*

*Com efeito, o C. Supremo Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que os embargos de declaração interrompem o prazo recursal ao menos que sejam intempestivos, conforme se depreende dos seguintes precedentes:*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO CONHECIDOS. INTERRUÇÃO DO PRAZO.**

*- Os embargos de declaração interrompem o prazo para a interposição de outros recursos, mesmo se não forem conhecidos.*

*- Agravo nos embargos de declaração no recurso especial não provido.*

*(AgRg nos EDcl no REsp 1163318/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em*

07/04/2011, DJe 13/04/2011)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APELAÇÃO. TEMPESTIVIDADE. EMBARGOS DECLARATÓRIOS, MESMO INCABÍVEIS, INTERROMPEM O PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DE OUTROS RECURSOS. PRECEDENTES DO STJ. IMPROVIMENTO.*

*(AgRg no REsp 1120035/SP, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 23/11/2010, DJe 06/12/2010)*

*RESTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. DECISÃO DE INADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO CONHECIDOS. INTERRUPTÃO DO PRAZO. TEMPESTIVIDADE DO AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*I - Os embargos de declaração podem ser opostos contra qualquer decisão e, ainda que considerados incabíveis, interrompem o prazo dos demais recursos, consoante o artigo 538 do CPC. Precedentes: AgRg no AG n° 612.094/PI, Ministro ARI PARGENDLER, DJ de 28.05.2007, p. 321; AgRg no AG n° 892.618/PR, Ministro CASTRO MEIRA, DJ de 18.09.2007, p. 286.*

*II - Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no Ag 908.190/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/12/2007, DJe 24/03/2008)*

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. FGTS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INTERRUPTÃO DO PRAZO RECURSAL, AINDA QUE NÃO CONHECIDOS OU NÃO ACOLHIDOS. APENAS NÃO INTERROMPEM O PRAZO SE CONSIDERADOS INTEMPESTIVOS. INTERPRETAÇÃO DO ART. 538 DO CPC. PRECEDENTES. DOCTRINA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. O caso dos autos refere-se a ato decisório que determinou a intimação dos autores para apresentar cálculo do seu crédito, decisão em face da qual se opuseram embargos de declaração.*

*2. É verdade - e não se nega - que a jurisprudência do STJ entende que o pedido de reconsideração não suspende nem interrompe o prazo para a interposição de recurso, que deve ser contado a partir do ato decisório que provocou o gravame. Em consequência, inexistindo a interposição do recurso cabível no prazo prescrito em lei, torna-se preclusa a matéria, extinguindo-se o direito da parte de impugnar o ato decisório.*

*3. Entretanto, no caso, tratou-se de oposição de embargos de declaração, e não de mero pedido de reconsideração. A jurisprudência desta Superior Corte é remansosa, no sentido de que os embargos de declaração são oponíveis em face de qualquer decisão judicial e, uma vez opostos, ainda que não conhecidos ou não acolhidos, interrompem o prazo de eventuais e futuros recursos, com exceção do caso em que são considerados intempestivos.*

*4. Dessa forma, os embargos de declaração opostos às fls. 96/97 (e-STJ) interromperam o prazo para eventuais recursos, motivo porque não há como se considerar o agravo de instrumento intempestivo.*

*Portanto, a decisão de fl. 103 (e-STJ) e o acórdão de fls. 112/116 (e-STJ) devem ser reformados.*

*5. Recurso especial provido. Retorno dos autos à origem para que, afastando-se a intempestividade do agravo de instrumento ali interposto, julgue-se o mérito do recurso.*

*(RESP 1281844/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 09.12.2011)*

*Ainda neste sentido, destaco trecho do voto proferido pelo Sr. Rel. Min. Ari Pargendler nos Embargos de Divergência em REsp n° 453.493/MG:*

*"É preciso que isto fique claro: o não conhecimento dos embargos de declaração resultou de hipótese em que originalmente eles são rejeitados, reservando-se à expressão "não conhecimento" para os casos de intempestividade.*

*Assim, tendo em vista que a decisão que não recebeu os embargos declaratórios foi publicada no diário eletrônico da Justiça Federal em 19/06/2012 (fl. 306), considerando-se a data de publicação o primeiro dia útil subsequente, o prazo para interposição da apelação começou a fluir em 20/06/2012, tendo sido o apelo interposto tempestivamente em 28/06/2012 (fl. 308), em conformidade com o previsto no art. 508 do CPC.*

*Destarte, nesse juízo sumário de cognição, entendendo suficiente carga de plausibilidade nas razões recursais e presente também o requisito de lesão grave e de difícil reparação diante do não recebimento do apelo, reputo preenchidos os requisitos do art. 558 do CPC e defiro o pedido de efeito suspensivo ativo ao recurso.*

*Comunique-se ao MM. Juiz "a quo", o teor do disposto no art. 527, III, do CPC.*

*Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC."*

*Confirma-se a motivação da decisão inicial quanto à tempestividade do recurso.*

*Com efeito, conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração ainda que não conhecidos interrompem o prazo recursal a menos que sejam intempestivos, e não sendo esta a situação dos autos, é de ser reformada a decisão recorrida.*

*Por estes fundamentos, **dou provimento** ao agravo de instrumento.*

*Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.*

*Publique-se. Intime-se.*

São Paulo, 02 de julho de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024533-81.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024533-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : EDILSON CARLOS DE ALMEIDA  
ADVOGADO : EDILSON CARLOS DE ALMEIDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP  
No. ORIG. : 09.00.00009-5 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

#### DESPACHO

Fls. 161/167 - Requer a agravante a reconsideração da decisão de fl. 158, ou o recebimento do pedido como agravo regimental.

De início, não infirmo as razões deduzidas a motivação da decisão ora atacada, fica ela mantida.

No mais, registro que, nos termos do parágrafo único do art. 527 do CPC, a decisão que aprecia pedido de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, concedendo ou não a antecipação da tutela requerida, somente é passível de reforma no momento do julgamento do agravo, salvo se o próprio relator a reconsiderar, destarte descabida a interposição de agravo regimental.

Publique-se. Intime-se.

Cumpra-se a parte final da decisão de fl. 158, intimando-se o agravado para resposta ao recurso.

Aguarde-se pedido de dia para julgamento.

São Paulo, 17 de julho de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025524-57.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025524-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : ILTON ROBERTO PRATAVIEIRA  
ADVOGADO : LENIRO DA FONSECA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00012392220114036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ILTON ROBERTO PRATAVIEIRA contra r. decisão (fls. 76/77vº) do MM. Juiz Federal da 1ª Vara de São Carlos/SP pela qual, em ação de execução fiscal para cobrança de débito não tributário correspondente ao ressarcimento ao Erário de auxílio-doença pago em decorrência de fraude, dolo ou má-fé, foi rejeitada exceção de pré-executividade que pretendia o reconhecimento de boa-fé do executado no recebimento do benefício, de nulidade da CDA por ausência de presunção de certeza, liquidez e exigibilidade e reconhecimento da prescrição da pretensão executória.

Alega o recorrente, em síntese, que os valores recebidos têm natureza alimentar dos benefícios previdenciários e foram recebidos de boa-fé, sustentando que a execução proposta pelo INSS não tem respaldo jurídico, a CDA nela inserida não gozando da necessária presunção de certeza, liquidez e exigibilidade. Aduz, ainda, a ocorrência de prescrição pelo decurso de mais de cinco anos entre a data dos fatos geradores e a citação e/ou notificação administrativa do agravante.

Formulado pedido de efeito suspensivo, o mesmo foi indeferido às fls. 83/84vº.

O recurso foi respondido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática.

Compulsados os autos, verifica-se tratar-se de execução fiscal para a cobrança de dívida não tributária proveniente de suposta fraude no recebimento de benefício previdenciário, não se enquadrando no conceito de dívida ativa não tributária por ausência de certeza do crédito, razão pela qual inadequada a via eleita à sua cobrança, consoante jurisprudência pacífica do E. STJ:

*ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONCEDIDO MEDIANTE SUPOSTA FRAUDE. INDENIZAÇÃO DECORRENTE DE ATO ILÍCITO. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. 1. A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que os créditos incertos e ilíquidos não integram a dívida ativa, suscetível de cobrança executivo-fiscal. 2. "No caso dos autos, cuida-se de um suposto crédito decorrente de ato ilícito (fraude). Trata-se de um nítido caso de responsabilidade civil, não se enquadrando no conceito de dívida ativa não tributária por falta do requisito da certeza" (REsp 1172126/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25/10/2010). 3. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 094493, Rel. Min. Benedito Gonçalves, STJ, D.J.: 06/03/2012);*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONCEDIDO MEDIANTE SUPOSTA FRAUDE. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA.*

*RESPONSABILIDADE CIVIL. NECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA. 1. Insurge-se o INSS contra acórdão que manteve extinta a execução fiscal fundada em Certidão de Dívida Ativa para restituição de valores referentes a benefícios previdenciários concedidos mediante suposta fraude, por não se incluir no conceito de dívida ativa não tributária. 2. Conforme dispõem os arts. 2º e 3º da Lei n. 6.830/80, e 39, § 2º, da Lei n. 4.320/64, o conceito de dívida ativa envolve apenas os créditos certos e líquidos. Assim, tanto a dívida ativa tributária como a não tributária requer o preenchimento desses requisitos. 3. No caso dos autos, cuida-se de um suposto crédito decorrente de ato ilícito (fraude). Trata-se de um nítido caso de responsabilidade civil, não se enquadrando no conceito de dívida ativa não tributária por falta do requisito da certeza. 4. Necessidade de uma ação própria para formação de um título executivo. Recurso especial improvido.*

*(RESP 200902435090, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:25/10/2010.);*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA DE NATUREZA*

*ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO. APLICAÇÃO DO DECRETO 20.910/32. 1. Quanto à execução fiscal para a cobrança de dívida ativa de natureza administrativa, embora não incida na espécie o art. 174 do CTN, o acórdão recorrido deve ser mantido, pois consolidou-se a jurisprudência da Primeira Seção no sentido de que nesse caso é aplicável, por isonomia, o prazo prescricional de cinco anos estabelecido no Decreto 20.910/32. Precedentes: REsp 1.115.078/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 6.4.2010; REsp 1.112.577/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 8.2.2010; REsp 1.105.442/RJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 9.12.2009; REsp 1.044.320/PE, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 17.8.2009; EREsp 961.064/CE, 1ª Seção, Rel. p/ acórdão Min. Castro Meira, DJe de 31.8.2009. 2. Não bastasse a ocorrência da prescrição, o processo de execução fiscal não se mostra como via adequada para a cobrança judicial de dívida que tem origem em fraude relacionada à concessão de benefício previdenciário. 3. Recurso especial não provido. (RESP 200901316067, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:24/08/2010.);*

*ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONCEDIDO MEDIANTE SUPOSTA FRAUDE. INDENIZAÇÃO DECORRENTE DE ATO ILÍCITO. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. NECESSIDADE DE AÇÃO PRÓPRIA PARA FORMAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO. PRECEDENTES: RESP. 440.540/SC, RESP. 414.916/PR, RESP. 439.565/PR. RECURSO DESPROVIDO.*

*(RESP 200601532439, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:04/02/2009.).*

Neste mesmo sentido, destaco os seguintes julgados desta E. Corte:

*PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO - ERRO MATERIAL DO RELATÓRIO CORRIGIDO, DE OFÍCIO. 1. Por equívoco, constou, do relatório de fl. 27, que o INSS busca, nestes autos, a restituição de valores referentes a benefício previdenciário concedido mediante fraude. No entanto, ao contrário do que constou do referido relatório, a suposta dívida não é de origem fraudulenta. Trata-se, na verdade, de erro material do relatório, que pode e deve ser corrigido de ofício. 2. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 3. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o **entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o suposto crédito decorrente de pagamento indevido de benefício previdenciário não se insere no conceito de dívida ativa não tributária por ausência do requisito de certeza, não sendo adequada a sua cobrança através execução fiscal** (REsp nº 1172126 / SC, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 25/10/2010; REsp nº 440540 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Humberto Gomes de Barros, DJ 01/12/2003, pág. 262; REsp nº 439565 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, DJ 11/11/2002, pág. 160). E tal entendimento não se restringe à restituição de valores referentes a benefício concedido mediante fraude: REsp nº 1177342 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 19/04/2011. 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido. Erro material do relatório corrigido, de ofício. (AC 00110448520094036109, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/06/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.);*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO (ABONO DE PERMANÊNCIA E APOSENTADORIA). SUSPEITA DE FRAUDE. SUSPENSÃO. DEFESA ADMINISTRATIVA. ÊXITO. RESTABELECIMENTO. COBRANÇA. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. HONORÁRIOS. REDUÇÃO. I - **A ação de execução fiscal não se presta à cobrança de valores indevidamente pagos a título de benefícios previdenciários, porque não se cuida de dívida ativa tributária ou não tributária, conforme disposto na Lei 6830/80 (art. 2º). Portanto, a via eleita executiva é inadequada na hipótese em exame. Precedentes do STJ. II - Inexistentes circunstâncias especiais, os honorários advocatícios devem ser reduzidos de 20% para 10% (dez por cento) sobre o valor do débito corrigido, de acordo com a norma processual de regência (CPC, art. 20, § 4º). III - Apelação do INSS improvida. Remessa oficial parcialmente provida. (APELREEX 00882633819954039999, JUIZ CONVOCADO NELSON PORFÍRIO, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA B, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/06/2011 PÁGINA: 106 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.);***

Esta a orientação dominante na jurisprudência, desvelando-se inadequada a via executória, eventual ressarcimento pelos créditos pagos indevidamente devendo ser objeto de processo judicial de conhecimento.

Por estes fundamentos, **dou provimento ao recurso**, com amparo no art. 557, § 1º-A, do CPC, para extinguir a ação de execução fiscal sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027175-27.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.027175-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE CORONEL SAPUCAIA MS  
ADVOGADO : GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/07/2013 459/1516

AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : Fundacao Nacional do Indio FUNAI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS  
No. ORIG. : 00001599620104036005 2 Vr PONTA PORA/MS

## DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto pelo MUNICÍPIO DE CORONEL SAPUCAIA contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Ponta Porã/MS, pela qual, em autos de ação declaratória, deixou de receber o recurso de apelação interposto, por considerar que os embargos de declaração anteriormente opostos, não acarretariam a interrupção do prazo para a interposição do apelo uma vez que não teriam sido conhecidos. Deferido o pedido de efeito suspensivo, o recurso não foi respondido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ, assim como nesta Corte, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática.

Sustenta o recorrente que a decisão agravada viola o disposto no art. 538 do CPC, haja vista que a mera oposição dos embargos de declaração, ainda que não conhecidos pelo Juízo "a quo", acarretariam a interrupção do prazo recursal. Requer o recebimento e processamento da apelação interposta.

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo, a pretensão recursal foi objeto de juízo favorável nos seguintes termos:

*"O presente agravo de instrumento foi interposto pelo MUNICÍPIO DE CORONEL SAPUCAIA contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Ponta Porã/MS, pela qual, em autos de ação declaratória, deixou de receber o recurso de apelação interposto, por considerar que os embargos de declaração anteriormente opostos, não acarretariam a interposição do prazo para a interposição do apelo uma vez que não teriam sido conhecidos.*

*Sustenta o recorrente que a decisão agravada viola o disposto no art. 538 do CPC, haja vista que a mera oposição dos embargos de declaração, ainda que não conhecidos pelo Juízo "a quo", acarretariam a interrupção do prazo recursal. Requer o recebimento e processamento da apelação interposta.*

*Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.*

*Com efeito, o C. Supremo Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que os embargos de declaração interrompem o prazo recursal ao menos que sejam intempestivos, conforme se depreende dos seguintes precedentes:*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO CONHECIDOS. INTERRUÇÃO DO PRAZO.**

*- Os embargos de declaração interrompem o prazo para a interposição de outros recursos, mesmo se não forem conhecidos.*

*- Agravo nos embargos de declaração no recurso especial não provido.*

*(AgRg nos EDcl no REsp 1163318/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 13/04/2011)*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APELAÇÃO. EMPESTIVIDADE. EMBARGOS DECLARATÓRIOS, MESMO INCABÍVEIS, INTERROMPEM O PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DE OUTROS RECURSOS. PRECEDENTES DO STJ. IMPROVIMENTO.**

*(AgRg no REsp 1120035/SP, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 23/11/2010, DJe 06/12/2010)*

**RESTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. DECISÃO DE INADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO CONHECIDOS. INTERRUÇÃO DO PRAZO. TEMPESTIVIDADE DO AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

*I - Os embargos de declaração podem ser opostos contra qualquer decisão e, ainda que considerados incabíveis, interrompem o prazo dos demais recursos, consoante o artigo 538 do CPC. Precedentes: AgRg no AG nº 612.094/PI, Ministro ARI PARGENDLER, DJ de 28.05.2007, p. 321; AgRg no AG nº 892.618/PR, Ministro CASTRO MEIRA, DJ de 18.09.2007, p. 286.*

*II - Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no Ag 908.190/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/12/2007, DJe 24/03/2008)*

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. FGTS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INTERRUÇÃO DO PRAZO RECURSAL, AINDA QUE NÃO CONHECIDOS OU NÃO ACOLHIDOS. APENAS NÃO INTERROMPEM O PRAZO SE CONSIDERADOS INTEMPESTIVOS. INTERPRETAÇÃO DO ART. 538 DO CPC. PRECEDENTES. DOCTRINA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

*1. O caso dos autos refere-se a ato decisório que determinou a intimação dos autores para apresentar cálculo do*

seu crédito, decisão em face da qual se opuseram embargos de declaração.

2. É verdade - e não se nega - que a jurisprudência do STJ entende que o pedido de reconsideração não suspende nem interrompe o prazo para a interposição de recurso, que deve ser contado a partir do ato decisório que provocou o gravame. Em consequência, inexistindo a interposição do recurso cabível no prazo prescrito em lei, torna-se preclusa a matéria, extinguindo-se o direito da parte de impugnar o ato decisório.

3. Entretanto, no caso, tratou-se de oposição de embargos de declaração, e não de mero pedido de reconsideração. A jurisprudência desta Superior Corte é remansosa, no sentido de que os embargos de declaração são oponíveis em face de qualquer decisão judicial e, uma vez opostos, ainda que não conhecidos ou não acolhidos, interrompem o prazo de eventuais e futuros recursos, com exceção do caso em que são considerados intempestivos.

4. Dessa forma, os embargos de declaração opostos às fls. 96/97 (e-STJ) interromperam o prazo para eventuais recursos, motivo porque não há como se considerar o agravo de instrumento intempestivo.

Portanto, a decisão de fl. 103 (e-STJ) e o acórdão de fls. 112/116 (e-STJ) devem ser reformados.

5. Recurso especial provido. Retorno dos autos à origem para que, afastando-se a intempestividade do agravo de instrumento ali interposto, julgue-se o mérito do recurso.

(RESP 1281844/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 09.12.2011)

Ainda neste sentido, destaco trecho do voto proferido pelo Sr. Rel. Min. Ari Pargendler nos Embargos de Divergência em REsp nº 453.493/MG:

"É preciso que isto fique claro: o não conhecimento dos embargos de declaração resultou de hipótese em que originalmente eles são rejeitados, reservando-se à expressão "não conhecimento" para os casos de intempestividade.

Assim, tendo em vista que a decisão que não recebeu os embargos declaratórios foi publicada no diário eletrônico da Justiça Federal em 26/07/2012 (fl. 319), considerando-se a data de publicação o primeiro dia útil subsequente (27/07/2012), o prazo para interposição da apelação começou a fluir em 30/07/2012, tendo sido o apelo interposto tempestivamente em 13/08/2012 (fl. 320), em conformidade com o previsto no art. 508 do CPC. Destarte, nesse juízo sumário de cognição, entendendo suficiente carga de plausibilidade nas razões recursais e presente também o requisito de lesão grave e de difícil reparação diante do não recebimento do apelo, reputo preenchidos os requisitos do art. 558 do CPC e defiro o pedido de efeito suspensivo ativo ao recurso.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo", o teor do disposto no art. 527, III, do CPC.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC."

Confirma-se a motivação da decisão inicial quanto à tempestividade do recurso.

Com efeito, conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração ainda que não conhecidos interrompem o prazo recursal a menos que sejam intempestivos, e não se enquadrando a hipótese dos autos na situação ressalvada nos precedentes, é de ser reformada a decisão recorrida.

Por estes fundamentos, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de julho de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027804-98.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027804-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : DERALDINA DA SILVA GONCALVES  
ADVOGADO : EDIVANIA MESQUITA DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00156160920124036100 2 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Deraldina da Silva Gonçalves contra decisão do MM. Juízo Federal da 2ª Vara de São Paulo/SP, pela qual, em sede de ação declaratória, foi indeferida a antecipação dos efeitos da tutela para sustação da negativação do nome da ora agravante dos cadastros de proteção ao crédito (SERASA/SPC).

Diante do e-mail juntado à fl. 85, comunicando a prolação de sentença que julgou improcedente o pedido inicial e extinguiu o processo com resolução do mérito, resta caracterizada a perda de objeto do presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de julho de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027833-51.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027833-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	: FRIOAR COM/ E SERVICOS LTDA
ADVOGADO	: SERGIO ROBERTO SCOCATO TEIXEIRA e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG.	: 00088637320124036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FRIOAR COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA em face da r. decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Araraquara/SP que, em sede de mandado de segurança, objetivando a suspensão da exigibilidade da contribuição social incidente sobre os valores pagos a título de auxílio-doença ou acidente de trabalho durante os 15 (quinze) primeiros dias de afastamento, adicional de 1/3 constitucional de férias, salário-maternidade e férias, foi deferida parcialmente a liminar para o fim de suspender a exigibilidade das contribuições incidentes sobre os primeiros 15 dias somente a título de auxílio-doença, mantidas as demais contribuições.

Sustenta a recorrente, em síntese, serem as contribuições indevidas por estarem em desacordo com o elencado no art. 22 da Lei nº 8.212/91, já que não se tratam de contribuições oriundas de serviços prestados, revestindo-se de caráter indenizatório.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ e nesta Corte e possibilita-se o julgamento por decisão monocrática.

As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros **quinze dias do afastamento** do trabalho em razão de acidente não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem

natureza remuneratória - elas não remuneram qualquer serviço prestado pelo empregado -, mas sim **indenizatória**, sobretudo em função da não-habitualidade que lhes caracteriza.

Do mesmo modo, o adicional de **1/3 constitucional de férias** também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, pois referida parcela não se incorpora aos salários dos trabalhadores para fins de aposentadoria, por constituir verba que detém natureza **indenizatória**.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

*"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. 1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ. 3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP 201001534400, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/12/2010, DJE 04/02/2011);*

*"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. 1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. 2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007). 3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes. 4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes. 5. Recurso especial não provido". (STJ, RESP 201001853176, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 07/12/2010, DJE 03/02/2011);*

*"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. Decisão que, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, deu parcial provimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelas Egrégias Cortes Superiores, no sentido de que não podem incidir a contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença (STJ, AgRg no REsp nº 1086595 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009; AgRg no REsp nº 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009; REsp nº 768255, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU 16/05/2006, pág. 207) e a título de terço constitucional de férias (STJ, EREsp nº 956289 / RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009; STF, AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI nº 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009). 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido. (TRF3, AI 201003000326097, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 422119, Des. RAMZA TARTUCE, QUINTA TURMA).*

No tocante ao salário-maternidade e às férias gozadas, referidas verbas têm natureza remuneratória, portanto incidindo contribuição previdenciária, entendimento que encontra apoio em precedentes do E. STJ a seguir transcritos:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO MATERNIDADE. REMUNERAÇÃO DE FÉRIAS GOZADAS.*

#### NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.  
2. É pacífico no STJ o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária.  
3. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional.

4. Recurso Especial não provido.

(STJ, REsp 2011/0015849-7, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 01.03.2011, DJE 16.03.2011);

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. SALÁRIO - MATERNIDADE. HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. 1. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional. 2. Precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007; AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006. 3. O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária. 4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. 5. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade. 6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193)."

(STJ, AGA 201001325648, Rel. Min. LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, j. 16/11/2010, DJE 25/11/2010);

"PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - PRESCRIÇÃO - CINCO ANOS DO FATO GERADOR MAIS CINCO ANOS DA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA - ART. 4º DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO MATERNIDADE - FÉRIAS - INCIDÊNCIA - AUXÍLIO-DOENÇA - AUXÍLIO-ACIDENTE - PRIMEIROS QUINZE DIAS - ABONO CONSTITUCIONAL - NÃO INCIDÊNCIA. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.002.932/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos do art. 543-C do CPC, julgado em 25.11.2009 adotou o entendimento segundo o qual, para as hipóteses de devolução de tributos sujeitos à homologação, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, a prescrição do direito de pleitear a restituição ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. 2. O STJ, por intermédio da sua Corte Especial, no julgamento da AI nos EREsp 644.736/PE, declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, a qual estabelece aplicação retroativa de seu art. 3º, porquanto ofende os princípios da autonomia, da independência dos poderes, da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada. 3. No caso dos autos os fatos geradores são anteriores ao início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005 e a ação a antecedeu, portanto, aplica-se o prazo prescricional de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita, tal como decidido na decisão agravada. Prescrição afastada. 4. O entendimento sedimentado nesta Corte Superior é o de que o salário-maternidade possui natureza salarial, motivo pelo qual integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Por outro lado, não possui natureza remuneratória a quantia paga a título de auxílio-doença e auxílio-acidente nos 15 primeiros dias do benefício. Precedentes. 5. Não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, por constituir verba que detém natureza indenizatória e não se incorpora à remuneração para fins de aposentadoria. Entendimento firmado pela Primeira Seção nos autos de incidente de uniformização de interpretação de lei federal dirigido a este Tribunal Superior, cadastrado como Pet 7.296/PE, da relatoria da Sra. Ministra Eliana Calmon, julgado em 28.11.09 (DJe de 10.11.09). Agravo regimental da FAZENDA NACIONAL improvido. Agravo regimental da CONSTROYER CONSTRUÇÕES E EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. parcialmente provido apenas para reconhecer a não incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

(STJ, ADRESp 200802153921, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 22/06/2010, DJE 01/07/2010).

Registro que não se desconhece julgado da 1ª Seção do STJ, a saber, REsp nº 1.322.945- DF, pelo qual foi afastada a incidência de contribuição previdenciária sobre as verbas salário-maternidade e férias gozadas, todavia, no referido julgado sendo apresentado pedido cautelar incidental, havendo deferimento de liminar para suspender

os efeitos do acórdão de fls. 714/731 até o julgamento definitivo dos embargos de declaração opostos, destarte o que se verifica é que a eficácia da referida decisão da Corte Superior se encontra suspensa e só há a possibilidade mas não se atualiza situação de modificação da jurisprudência.

Por estes fundamentos, com amparo no art. 557, §1º- A, do CPC, dou parcial provimento ao agravo de instrumento apenas para determinar a suspensão da exigibilidade da contribuição social incidente sobre os valores pagos a título auxílio acidente durante os 15 (quinze) primeiros dias de afastamento e quanto ao adicional de 1/3 constitucional de férias.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de julho de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028102-90.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028102-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : MARIO SERGIO MANTRAGOLO  
ADVOGADO : SALVADOR LEANDRO CHICORIA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
PARTE RE' : ISABELE ML COM/ LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00104693620114036100 2 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a desistência da ação.

No curso do procedimento recursal, a parte recorrente desistiu de seu pleito.

Ante o exposto, **HOMOLOGO** a desistência manifestada.

Intime-se o agravante.

Decorrido o prazo recursal, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao Juízo *a quo*.

São Paulo, 04 de julho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028904-88.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028904-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : VIACAO TANIA DE TRANSPORTES LTDA e outro  
ADVOGADO : LUIS FERNANDO DIEDRICH  
AGRAVADO : VIA SUL TRANSPORTES URBANOS LTDA  
ADVOGADO : LUIS FERNANDO DIEDRICH e outro  
AGRAVADO : MARCELINO ANTONIO DA SILVA e outros  
: VICENTE DOS ANJOS DINIZ FERRAZ  
: JOSE RUAS VAZ  
: ARMELIM RUAS FIGUEIREDO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00532794720064036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto pela União Federal contra a r. decisão pela qual, em autos de execução fiscal, foi indeferido pedido de penhora "on line" dos saldos existentes nas contas correntes e/ou aplicações financeiras em nome da executada VIAÇÃO TANIA DE TRANSPORTES LTDA E OUTROS por meio do Sistema BACENJUD, por entender que a adoção de tal medida exigiria o prévio esgotamento de meios hábeis a localizar outros bens do executado.

Deferido o pedido de efeito suspensivo, o recurso foi respondido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ, assim como nesta Corte, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática.

Requer a recorrente, em síntese, a penhora "on line" dos ativos financeiros dos executados tendo em vista as novas regras introduzidas no Código de Processo Civil pela Lei nº 11.382/06, as quais prevêm que a penhora deve recair preferencialmente sobre dinheiro em espécie, depósito ou aplicação em instituição financeira (art. 655, I), figurando como o primeiro bem na ordem da garantia do juízo do executivo.

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo, a pretensão recursal foi objeto de juízo favorável nos seguintes termos:

*"Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra a r. decisão pela qual, em autos de execução fiscal, foi indeferido pedido de penhora "on line" dos saldos existentes nas contas correntes e/ou aplicações financeiras em nome da executada VIAÇÃO TANIA DE TRANSPORTES LTDA E OUTROS por meio do Sistema BACENJUD, por entender que a adoção de tal medida exigiria o prévio esgotamento de meios hábeis a localizar outros bens do executado.*

*Requer a penhora "on line" dos ativos financeiros dos executados tendo em vista as novas regras introduzidas no Código de Processo Civil pela Lei nº 11.382/06, as quais prevêm que a penhora deve recair preferencialmente sobre dinheiro em espécie, depósito ou aplicação em instituição financeira (art. 655, I), figurando como o primeiro bem na ordem da garantia do juízo do executivo.*

*Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.*

*O Eg. STJ, na sessão de 15 de setembro de 2010, julgando o REsp nº 1.112.943/MA, da relatoria da Ministra Nancy Andrighi, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução/STJ nº 8/2008 (recursos repetitivos), ratificou o posicionamento da Corte Superior no sentido de que, após as modificações introduzidas pela Lei nº 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros pelo Sistema Bacen Jud prescinde do esgotamento das diligências para a localização de outros bens passíveis de penhora.*

*Na esteira do julgado são os precedentes da Corte Superior a seguir transcritos:*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON-LINE. BACEN JUD. EXAURIMENTO DAS DILIGÊNCIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. DESNECESSIDADE. EXECUÇÃO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.382/2006. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL (RECURSOS REPETITIVOS). PENHORA DE PRECATÓRIO. ANUÊNCIA DO CREDOR. NECESSIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1. A egrégia Corte Especial, na sessão de 15 de setembro de 2010, julgando o REsp nº 1.112.943/MA, da*

**relatoria da Ministra Nancy Andrighi, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução/STJ nº 8/2008 (recursos repetitivos), ratificou o posicionamento desta Corte Superior de Justiça no sentido de que, após as modificações introduzidas pela Lei nº 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros pelo Sistema Bacen Jud prescinde do esgotamento das diligências para a localização de outros bens passíveis de penhora.**

2. O Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que o crédito relativo a precatório judicial é penhorável, mesmo que o órgão devedor do precatório não seja o próprio exequente.

3. Consolidou-se, por outro lado, a jurisprudência em que o precatório judicial equivale à penhora de crédito prevista nos artigos 11, inciso VIII, da Lei de Execução Fiscal e 655, inciso XI, do Código de Processo Civil e, não, à penhora de dinheiro, razão pela qual é imprescindível a anuência do credor com a penhora do precatório judicial, podendo a recusa ser justificada por qualquer das causas previstas no artigo 656 do Código de Processo Civil.

**4. É que a Fazenda Pública não é obrigada a aceitar bens nomeados à penhora fora da ordem legal inserta no artigo 11 da Lei de Execução Fiscal, uma vez que, não obstante o princípio da menor onerosidade ao devedor, a execução é feita no interesse do credor, como dispõe o artigo 612 do Código de Processo Civil.**

5. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGRESP 200902288985, 1ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJE 19/11/2010, v.u.)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA DE PRECATÓRIO JUDICIAL. RECUSA POR PARTE DA FAZENDA. POSSIBILIDADE. NÃO OBSERVÂNCIA DA GRADAÇÃO LEGAL. MATÉRIA PACIFICADA NO ÂMBITO DA PRIMEIRA SEÇÃO. PRECEDENTE RESP 1.090.898/SP, DJ 31/8/2009, SUBMETIDO AO ART. 543-C DO CPC. PENHORA ON-LINE. BACEN -JUD. EXAURIMENTO DAS DILIGÊNCIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. DESNECESSIDADE. PROCEDIMENTO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.382/2006. MATÉRIA SUBMETIDA DO REGIME DO ART. 543-C DO CPC. PRECEDENTE N. 1.112.943/MA.

**1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que é legítima a recusa, por parte da Fazenda, de bem nomeado à penhora caso não observada a gradação legal, não havendo falar em violação do art. 620 do CPC.**

2. Especificamente, com relação a créditos derivados de ações judiciais, representados por precatórios, o STJ, por ocasião do julgamento do REsp n. 1.090.898/SP, submetido ao regime dos repetitivos, assentou que "o crédito representado por precatório é bem penhorável, mesmo que a entidade dele devedora não seja a própria exequente, enquadrando-se na hipótese do inciso XI do art. 655 do CPC, por se constituir em direito de crédito"; contudo, destacou que "não se equiparando o precatório a dinheiro ou fiança bancária, mas a direito de crédito, pode a Fazenda Pública recusar a substituição por quaisquer das causas previstas no art. 656 do CPC ou nos arts. 11 e 15 da LEF".

**3. A egrégia Corte Especial, na sessão de 15 de setembro de 2010, julgando o REsp n. 1.112.943/MA, da relatoria da Ministra Nancy Andrighi, sob o regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, ratificou o posicionamento desta Corte Superior de Justiça no sentido de que, após as modificações introduzidas pela Lei n. 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros pelo Sistema Bacen -Jud prescinde do esgotamento das diligências para a localização de outros bens passíveis de penhora.**

4. Agravo regimental não provido."

(STJ, AGRESP 201000560113, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 07/10/2010, v.u.)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. BLOQUEIO UNIVERSAL DE BENS. ART. 185-A DO CTN. PENHORA DE DINHEIRO (SISTEMA BACEN JUD). DISTINÇÕES. 1. O bloqueio universal de bens e de direitos, previsto no art. 185-A do CTN, não se confunde com a penhora de dinheiro aplicado em instituições financeiras, por meio do sistema Bacen Jud, disciplinada no art. 655-A do CPC (redação conferida pela Lei 11.382/2006). 2. O bloqueio incide na hipótese em que "o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis", e abrangerá todo e qualquer bem ou direito do devedor, observado como limite o valor do crédito tributário, se verificado o concurso dos requisitos previstos no art. 185-A do CTN. 3. Consoante jurisprudência do STJ, a aplicação da referida prerrogativa da Fazenda Pública pressupõe a comprovação do esgotamento das diligências para localização de bens do devedor. 4.

**Diferentemente, a penhora de dinheiro mediante a utilização do sistema Bacen Jud tem por objeto bem certo e individualizado (os recursos financeiros aplicados em instituições bancárias). No regime instituído pela Lei 11.382/2006, é medida prioritária, tendo em vista que a reforma processual visava primordialmente a resgatar a efetividade na tutela jurisdicional executiva. Independente, portanto, da comprovação de esgotamento de diligências para localização de outros bens. 5. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.112.943/MA, pela Corte Especial do STJ, na sistemática do art. 543-C do CPC. 6. Considerando que no presente recurso discute-se a penhora de dinheiro, por meio do Bacen Jud, e que o requerimento foi formulado na vigência da Lei 11.382/2006, não se deve reformar o acórdão hostilizado. 7. Agravo Regimental não provido."**

(STJ, AGA 200900477754 - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1164948, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJE 02/02/2011, v.u)

No mesmo sentido, julgados desta E. Corte:

*EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA **BACEN -JUD**. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS.*

*Cabe registrar, inicialmente, que, em relação ao tema penhora de ativos financeiros via Bacen Jud, vinha entendendo, com apoio na jurisprudência prevalente no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que a utilização do referido sistema, nas execuções fiscais, teria caráter de excepcionalidade, visto que o artigo 185-A, do Código Tributário Nacional, autoriza seu uso apenas após o esgotamento dos meios existentes à localização de bens penhoráveis.*

*Ocorre que a Corte Superior, no julgamento do recurso especial representativo de controvérsia (REsp 1.184.765-PA), firmou entendimento no sentido de que, a partir da vigência da Lei n. 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora on-line prescinde do esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora, aplicando-se os artigos 655 e 655-A, do Código de Processo Civil, mesmo aos executivos fiscais.*

***A interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.***

*Com efeito, a partir das alterações introduzidas pela Lei n.º 11.382/06 ao artigo 655, do Código de Processo Civil, aplicável às execuções fiscais por força do artigo 1.º, da Lei n.º 6.830/1980, o juiz, ao decidir sobre a realização da penhora on-line, não pode mais exigir do credor prova de exaurimento das vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados.*

*No caso dos autos, a decisão agravada foi proferida aos 31/01/2007, portanto, após o advento da Lei n.º 11.382/06, que entrou em vigor a partir de 21.01.2007, sendo cabível, portanto, a utilização do Bacen Jud.*

*Agravo de instrumento a que se dá provimento.*

*(TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020786-02.2007.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI, 5ª Turma, DE 09.06.2011, V.u.)*

***DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS DOS EXECUTADOS VIA **BACEN-JUD**. POSSIBILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.***

*1. O fato de o bloqueio on-line ter restado infrutífero em outras execuções ajuizadas contra os mesmos devedores, por si só, não autoriza o indeferimento da medida pleiteada.*

*2. Mesmo que a ordem de bloqueio via BACEN-JUD não atinja seu objetivo, que é a garantia do processo executivo, haverá utilidade na medida pela demonstração, a par das demais diligências já realizadas nos autos, da inexistência de bens penhoráveis, de modo a autorizar a eventual suspensão do processo nos termos do artigo 40 da Lei das Execuções Fiscais, ao prudente critério do juiz da causa.*

***3. Diligência cabível, já que na gradação do artigo 655 do Código de Processo Civil o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 655/A.***

*4. Agravo de instrumento provido.*

*(TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015019-75.2010.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, 1ª Turma, DE 19.05.2011, V.u.)*

***AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON-LINE. **BACEN JUD**. EXAURIMENTO DAS DILIGÊNCIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. DESNECESSIDADE. EXECUÇÃO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.382/2006. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL (RECURSOS REPETITIVOS).***

***I. A egrégia Corte Especial do C. STJ, julgando recurso especial sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução/STJ nº 8/2008 (recursos repetitivos), ratificou o posicionamento desta Corte Superior de Justiça no sentido de que, após as modificações introduzidas pela Lei nº 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros pelo Sistema Bacen Jud prescinde do esgotamento das diligências para a localização de outros bens passíveis de penhora.***

*II. A penhora de ativos financeiros não viola o princípio da menor onerosidade, consubstanciado no artigo 620 do Código de Processo Civil, eis que a execução se processa no interesse do credor.*

*III. Agravo legal improvido.*

*(TRF3, AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001604-88.2011.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. CECILIA MELLO, 2ª Turma, DE 10.06.2011, V.u.)*

*Destarte, nesse juízo sumário de cognição, entendendo suficiente carga de plausibilidade nas razões recursais e presente também o requisito de lesão grave e de difícil reparação diante da demora na efetiva garantia da execução, reputo preenchidos os requisitos do art. 558 do CPC e defiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso. Comunique-se ao MM. Juiz "a quo", o teor do disposto no art. 527, III, do CPC.*

*Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC.*

*Publique-se. Intime-se."*

Confirma-se a motivação da decisão inicial. Com efeito, conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, o bloqueio de ativos financeiros pelo Sistema Bacen Jud prescinde do esgotamento das diligências para a localização de outros bens passíveis de penhora.

Por estes fundamentos, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos acima.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de julho de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029363-90.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029363-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES  
AGRAVADO : ANTONIA GIUNCO DE CARVALHO e outro  
: ADRIANA GIUNCO DE CARVALHO  
ADVOGADO : CELSO ALICEDA PORCEL e outro  
SUCEDIDO : MANOEL CANDIDO DE CARVALHO FILHO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00001097820084036122 1 Vr TUPA/SP

DESPACHO

Promova a agravante, no prazo de 5 (cinco) dias, a devida regularização das custas do porte de remessa e retorno, nos termos da Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, alterada pela Resolução 426, de 14 de setembro de 2011, ambas do Egrégio Conselho de Administração desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de julho de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030903-76.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.030903-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : EMERSON KALLI SIQUEIRA  
AGRAVADO : AGROIBEMA AGRICULTURA E PECUARIA LTDA e outro

: RENE DE NAPOLI  
ADVOGADO  : CESAR AUGUSTO GULARTE DE CARVALHO e outro  
PARTE RE'   : Uniao Federal  
ADVOGADO  : TERCIO ISSAMI TOKANO  
PARTE RE'   : GRUPO INDIGENA DA TRIBO KADIWEU  
REPRESENTANTE   : Fundacao Nacional do Indio FUNAI  
ORIGEM  : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG.  : 00007863520124036004 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de segundos embargos declaratórios opostos tempestivamente pelo Ministério Público Federal à decisão de fls. 564/565, nestes termos redigida:

*Trata-se de embargos declaratórios opostos tempestivamente pelo Ministério Público Federal à decisão de fls. 553/563, que indeferiu o pedido de efeito suspensivo ao recurso, aduzindo, em síntese, pontos omissos no acórdão relacionados a alegações de que "as terras são tituladas como indígenas desde 1903, de ratificação das terras indígenas pelo Decreto nº 54, de 09.04.1931, de novo trabalho da FUNAI para reaviventar os marcos anteriormente determinados, do registro das terras em nome da União (1984), da violação ao artigo 231, § 6º, da Constituição Federal, da aplicação do disposto na Súmula 487 do STF".*

*É o relatório.*

*Decido.*

*Com o escopo de impedir o uso sucessivo de recursos e acelerar a prestação jurisdicional, conferindo efetividade ao princípio da razoável duração do processo (artigo 5º, LXXVIII, CF), a reforma processual promovida pela Lei nº 11.187/05 alterou a redação do artigo 527, parágrafo único do CPC, estabelecendo que a decisão do relator que converte o agravo de instrumento em agravo retido, concede/nega efeito suspensivo ou defere, em antecipação de tutela, a pretensão recursal só poderá ser reformada no momento do julgamento do agravo pelo colegiado, exceto nos casos em que o próprio relator a reconsiderar.*

*Assim, a decisão ora impugnada é irrecorrível, facultado à parte apenas formular pedido de reconsideração ao relator, sendo descabida a oposição de embargos de declaração.*

*Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.*

*Publique-se. Intime-se.*

Reitera a parte embargante, em síntese, omissão quanto aos pontos veiculados nos primeiros aclaratórios.

É o relatório.

Decido.

Consta inequivocamente na decisão ora embargada a consideração de que, nos termos do parágrafo único do art. 527 do CPC, a decisão que aprecia pedido de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, concedendo ou não a antecipação da tutela requerida, somente é passível de reforma no momento do julgamento do agravo, salvo se o próprio relator a reconsiderar, vindo agora a embargante, por via oblíqua, tentar contornar a mencionada irrecorribilidade da decisão, indicando supostas omissões que ocasionariam a reapreciação da sua tese, o que é inaceitável e, mais uma vez, enseja o não conhecimentos dos embargos.

Diante do exposto, não conheço dos embargos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de julho de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035130-12.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035130-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : RUTE DE OLIVEIRA DE JESUS SILVA  
ADVOGADO : EDFRAN CARVALHO STRUBLIC e outro  
AGRAVADO : DIRETOR DO SERVICO DE INATIVOS E PENSIONISTAS DA MARINHA DO  
BRASIL EM SANTOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00097787320124036104 1 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto por Rute de Oliveira de Jesus Silva contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Santos/SP, pela qual, em sede de mandado de segurança, foi indeferida a medida liminar pleiteada com o fim de restabelecer benefício relativo à pensão especial de ex-combatente, cancelada pelo Diretor do Serviço de Inativos e Pensionistas da Marinha do Brasil.

Conforme se verifica das informações juntadas aos autos às fls. 57/58, o Juízo da 1ª Vara Federal de Santos, cuja decisão fora objeto de insurgência mediante o presente recurso, se deu por incompetente para o julgamento do feito subjacente, restando, pois, prejudicada a questão debatida neste agravo.

Dessa forma, prejudicado, pois, o recurso, nos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, com amparo no art. 557, "caput", do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de julho de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035749-39.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035749-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
EMBARGANTE : MAURO DI BENEDETTO e outro  
ADVOGADO : MARCOS TANAKA DE AMORIM  
AGRAVANTE : ANGELA MIRIAM PEREIRA DI BENEDETTO  
ADVOGADO : MARCOS TANAKA DE AMORIM  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : MOB IND/ E COM/ DE CONFECÇOES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00753963720034036182 7F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração oposto por MAURO DI BEBDETTO e ANGELA MIRIAM PEREIRA AMORIM em autos de execução fiscal visando à apreciação da ilegitimidade passiva dos embargantes em nova exceção de pré-executividade.

A decisão terminativa embargada assim consignou especificamente acerca da questão (fls. 309 e 309 vº):

Todavia o cerne da questão, segundo a alegação dos agravantes é a não apreciação do pedido da nova exceção de pré-executividade alegando que não houve discussão no Agravo de Instrumento nº 2005.03.00.066400-1 interposto em data anterior da revogação do artigo 13 da Lei 8.620/93 pelo artigo 79 da Lei 11.941/09. É irrelevante a discussão deste artigo, haja vista que o caso do presente recurso **refere-se à responsabilidade dos sócios que descontaram a contribuição previdenciária prevista no artigo 20 da Lei 8.212/91 da folha de pagamento de seus empregados e não efetuaram o pagamento ao INSS (fl.06/07)**. Neste sentido:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL.**

**CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. REVOGAÇÃO DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93 PELA LEI Nº 11.941/2009. NOME DO SÓCIO CONSTANTE DA CDA. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIZAÇÃO DOS SÓCIOS. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO SOB A ÉGIDE DOS RECURSOS REPETITIVOS (ARTIGO 543-C DO CPC). AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. Conquanto tenha a Seguridade Social disciplina própria, reconhecida a natureza tributária da sua contribuição, a regra da solidariedade dos sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada (artigo 13, caput, da Lei nº 8.620/93), há de ser interpretada em consonância com aquelas outras dos artigos 135, inciso III, do Código Tributário Nacional e 146, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal. Revogação do artigo 13 da Lei nº 8.620/83 pelo artigo 79, inciso VII, da Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009.

2. A Egrégia Primeira Seção, no julgamento do REsp nº 1.104.900/ES, da relatoria da Ministra Denise Arruda, publicado no DJe de 1º/4/2009, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/2008 do Superior Tribunal de Justiça (recursos repetitivos), ratificou o posicionamento desta Corte Superior de Justiça no sentido de que é possível o redirecionamento da execução fiscal de maneira a atingir o sócio da empresa executada, desde que o seu nome conste da CDA, sendo que, para se eximir da responsabilidade tributária, incumbe ao sócio o ônus da prova de que não restou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no artigo 135 do Código Tributário Nacional (excesso de mandato, infringência à lei ou ao contrato social).

3. Reconhecida no acórdão recorrido, com amparo nos elementos de prova, a ocorrência dos pressupostos necessários à desconsideração da personalidade jurídica, a alegação em sentido contrário, a motivar insurgência especial, requisita necessário reexame dos aspectos fáticos da causa, hipótese que é vedada em sede de recurso especial, a teor do enunciado nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1090001/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2009, DJe 02/02/2010)

Ademais, a questão sob este âmbito já foi discutida quando do julgamento do agravo de instrumento anterior e que neste momento processual aguarda julgamento do Recurso Especial interposto pelos agravantes.

Confira a transcrição parcial do julgamento do AI nº 2005.03.00.066400-1 em 26 de outubro de 2006, in verbis: **PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO: EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIOS E/OU ADMINISTRADORES. PÓLO PASSIVO. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

**I - A responsabilidade solidária frente aos débitos previdenciários da empresa, descrita no art. 13 da Lei 8.620/93, aplica-se somente nos casos em que se verifique dolo ou culpa no inadimplemento, conforme preceituado no parágrafo único do dispositivo.**

**II - Referida norma não deve ser interpretada isoladamente, mas em conjunto com o artigo 135 do Código Tributário Nacional, o qual prevê, em seu "caput", que as pessoas ali indicadas somente serão pessoalmente responsáveis pelos débitos tributários resultantes de atos praticados com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato social ou estatuto.**

**III - Não cabe, em princípio, a responsabilização pessoal com base no simples inadimplemento da obrigação tributária, posto que a mesma não caracteriza infração legal se não estiver vinculada às demais condutas descritas no art. 135 do Código Tributário Nacional.**

**IV - O débito exequendo originou-se, em parte, de contribuições decorrentes dos salários dos empregados, nos termos do art. 20 da Lei nº 8.212/91, com redação da Lei nº 9.032/95, caso no qual o mero inadimplemento configura infração à lei, ensejando a aplicação do art. 135 do CTN.**

**V - Agravo parcialmente provido.**

Por último, a questão da responsabilidade dos agravantes na condição de sócios da empresa executada, aguarda julgamento em razão da interposição de Recurso Especial na Vice Presidência deste E. Tribunal.

Inconformados os autores/embargados asseveram, em suas razões de recurso, que a r. decisão foi omissa e contraditória no tocante suas legitimidades para figurarem no pólo passivo da execução fiscal. Requerem a nulidade da decisão proferida.

É o relatório.

DECIDO

Os embargos de declaração têm a finalidade de afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão.

Verifica-se que os embargantes visam à rediscussão da questão da ilegitimidade passiva para integrar o pólo passivo da execução originária deste agravo de instrumento.

A insurgência aqui analisada é idêntica a da posta no AI nº 2005.03.00.066400-1, que na fase processual atual aguarda julgamento do Recurso Especial interposto pela Vice - Presidência deste E. Tribunal. Confira-se o consignado na decisão embargada, *in verbis*:

*Ademais, a questão sob este âmbito já foi discutida quando do julgamento do agravo de instrumento anterior e que neste momento processual aguarda julgamento do Recurso Especial interposto pelos agravantes.*

*Confira a transcrição parcial do julgamento do AI nº 2005.03.00.066400-1 em 26 de outubro de 2006, in verbis: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO: EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIOS E/OU ADMINISTRADORES. PÓLO PASSIVO. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*I - A responsabilidade solidária frente aos débitos previdenciários da empresa, descrita no art. 13 da Lei 8.620/93, aplica-se somente nos casos em que se verifique dolo ou culpa no inadimplemento, conforme preceituado no parágrafo único do dispositivo.*

*II - Referida norma não deve ser interpretada isoladamente, mas em conjunto com o artigo 135 do Código Tributário Nacional, o qual prevê, em seu "caput", que as pessoas ali indicadas somente serão pessoalmente responsáveis pelos débitos tributários resultantes de atos praticados com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato social ou estatuto.*

*III - Não cabe, em princípio, a responsabilização pessoal com base no simples inadimplemento da obrigação tributária, posto que a mesma não caracteriza infração legal se não estiver vinculada às demais condutas descritas no art. 135 do Código Tributário Nacional.*

*IV - O débito exequendo originou-se, em parte, de contribuições decorrentes dos salários dos empregados, nos termos do art. 20 da Lei nº 8.212/91, com redação da Lei nº 9.032/95, caso no qual o mero inadimplemento configura infração à lei, ensejando a aplicação do art. 135 do CTN.*

*V - Agravo parcialmente provido.*

**Por último, a questão da responsabilidade dos agravantes na condição de sócios da empresa executada, aguarda julgamento em razão da interposição de Recurso Especial na Vice Presidência deste E. Tribunal.**

Ao magistrado é facultado o direito de não rebater todos os artigos trazidos à colação, vez que não está atrelado às teses apresentadas pelas partes, sendo plenamente possível o afastamento do pleito inicial **por fundamentos diversos daqueles sustentados pelo requerente, denotando-se o caráter infringente de rediscussão da matéria, o que é vedado em sede de embargos de declaração.**

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000597-90.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000597-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/07/2013 473/1516

AGRAVANTE : GRECA TRANSPORTES DE CARGAS LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
AGRAVADO : DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO JOSE DOS  
CAMPOS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00059013120124036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto por interposto por GRECA TRANSPORTES DE CARGAS LTDA. contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de São José dos Campos /SP, pela qual, em sede de mandado de segurança foi indeferida a medida liminar objetivando a suspensão da exigibilidade de contribuição previdenciária incidente sobre adicional de horas extras, adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e de transferência, aviso prévio indenizado e respectivo avo referente ao 13º salário.

Pela decisão de fls. 94/100, foi deferido parcialmente o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

O recurso foi respondido.

Em consulta à página da Justiça Federal na internet, verifica-se que nos autos do feito originário, proc. nº. 0005901-31.2012.403.6103, foi prolatada sentença de concessão da segurança, extinguindo o processo com resolução do mérito, carecendo, destarte, de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de julho de 2013.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000719-06.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000719-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE NOVA INDEPENDENCIA SP  
ADVOGADO : FÁTIMA APARECIDA DOS SANTOS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 00042002320124036107 2 Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MUNICÍPIO DE NOVA INDEPENDÊNCIA contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Araçatuba/SP, pela qual, em sede de mandado de segurança foi indeferida a medida liminar objetivando a suspensão da exigibilidade de contribuição previdenciária incidente

sobre os primeiros 15 dias de afastamento a título de auxílio-doença ou acidente, adicional de horas extras, salário maternidade e terço constitucional de férias.

Pela decisão de fls. 91/97, foi deferido parcialmente o pedido de efeito suspensivo ao recurso. O recurso foi respondido.

Em consulta à página da Justiça Federal na internet, verifica-se que nos autos do feito originário, proc. nº. 0004200-23.2012.403.6107, foi prolatada sentença de concessão parcial da segurança, extinguindo o processo com resolução do mérito, carecendo, destarte, de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de julho de 2013.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001612-94.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001612-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : SAGRADO VINO LTDA  
ADVOGADO : CRISTIANO ARAUJO CATEB e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00227335120124036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto por SAGRADO VINO LTDA contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 19ª Vara de São Paulo /SP, pela qual, em sede de ação declaratória de inexistência de relação jurídica com repetição de indébito, foi deferida em parte a antecipação de tutela requerida para suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre a multa de 40% do FGTS, restando mantida a exigibilidade sobre os valores pagos sobre os primeiros 15 dias de afastamento a título de auxílio-doença e auxílio-acidente, aviso prévio indenizado e 1/3 constitucional de férias, licença-maternidade e férias.

Sustenta a recorrente, em síntese, serem indevidas as cobranças de contribuições previdenciárias somente sobre os valores pagos sobre os primeiros 15 dias de afastamento a título de auxílio-doença e auxílio-acidente, aviso prévio indenizado e 1/3 constitucional de férias, em razão do caráter indenizatório de que se revestem, pleiteando a suspensão da exigibilidade.

Deferido o pedido de efeito suspensivo, o recurso foi respondido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ, assim como nesta Corte, possibilitando-se o

juízo de julgamento por decisão monocrática.

Na apreciação do pedido de efeito suspensivo, a pretensão recursal foi objeto de juízo favorável nos seguintes termos:

*"Trata-se de agravo de instrumento interposto por SAGRADO VINO LTDA contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 19ª Vara de São Paulo /SP, pela qual, em sede de ação declaratória de inexistência de relação jurídica com repetição de indébito, foi deferida em parte a antecipação de tutela requerida para suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre a multa de 40% do FGTS, restando mantida a exigibilidade sobre os valores pagos sobre os primeiros 15 dias de afastamento a título de auxílio-doença e auxílio-acidente, aviso prévio indenizado e 1/3 constitucional de férias, licença-maternidade e férias.*

*Alega, a parte recorrente, em síntese, que seriam indevidas as cobranças de contribuições previdenciárias somente sobre os valores pagos sobre os primeiros 15 dias de afastamento a título de auxílio-doença e auxílio-acidente, aviso prévio indenizado e 1/3 constitucional de férias, em razão do caráter indenizatório de que se revestem, pleiteando a suspensão da exigibilidade.*

*Formula pedido de efeito suspensivo que ora aprecio.*

*As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros **quinze dias do afastamento** do trabalho em razão de doença ou acidente não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória - elas não remuneram qualquer serviço prestado pelo empregado -, mas sim **indenizatória**, sobretudo em função da não-habitualidade que lhes caracteriza.*

*Do mesmo modo, o adicional de **1/3 constitucional de férias** também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, pois referida parcela não se incorpora aos salários dos trabalhadores para fins de aposentadoria, por constituir verba que detém natureza **indenizatória**.*

*Igualmente, conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, o **aviso prévio indenizado** possui natureza **indenizatória**, de modo que sobre ele não incide contribuição previdenciária.*

*Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:*

*"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. 1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ. 3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP 201001534400, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/12/2010, DJE 04/02/2011);*

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários. 3. Recurso Especial não provido." (STJ, RESP 201001995672, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 14/12/2010, DJE 04/02/2011).*

*"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. 1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. 2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007). 3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes. 4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes. 5. Recurso especial não provido". (STJ, RESP 201001853176, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 07/12/2010, DJE 03/02/2011);*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO*

RECORRIDO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). PREVISÃO EXPRESSA. ART. 28, § 7º, DA LEI N. 8.212/91. INCIDÊNCIA. 1. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar a reforma do julgado nesta instância extraordinária. Com efeito, afigura-se despicienda, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a refutação da totalidade dos argumentos trazidos pela parte, com a citação explícita de todos os dispositivos infraconstitucionais que aquela entender pertinentes ao desate da lide. 2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial. Precedente: REsp n. 1198964/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.9.2010, à unanimidade. 3. O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Precedente: REsp 901.040/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 10.2.2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da res. n. 8/08 do STJ. 4. Recurso especial do INSS parcialmente provido. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA ORIGEM. ACÓRDÃO NÃO MODIFICADO. RATIFICAÇÃO DO APELO NOBRE. NECESSIDADE. SÚMULA N. 418 DO STJ. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula n. 418 do STJ). 2. A necessidade de ratificação do recurso especial não depende da alteração do acórdão com o julgamento dos embargos de declaração (efeitos infringentes). Precedente: REsp 776265/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. p/ Acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJ 6.8.2007. 3. Recurso especial da empresa não conhecido." (Segunda Turma, RESP n° 200600142548, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/10/2010, DJE 25/10/2010).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INSUFICIÊNCIA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SOCIEDADE EMPRESÁRIA. ART. 22, I, DA LEI 8.212/91. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ABONO DE NATUREZA INDENIZATÓRIA NÃO INTEGRA BASE DE CÁLCULO. 1. Não se revela insuficiente a prestação jurisdicional se o Tribunal a quo examina as questões relevantes ao deslinde da controvérsia de modo integral e sólido. 2. A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT). Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial (REsp 1.198.964/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04.10.10). 3. Recurso especial não provido." (Segunda Turma, RESP n° 201001778592, Rel. Min. Castro Meira, j. 16/11/2010, DJE 01/12/2010).

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE VALORES PAGOS A TÍTULO DE ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E REMUNERAÇÃO PAGA PELO EMPREGADOR NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. FÉRIAS DESCABIMENTO. SALÁRIO MATERNIDADE. PRESCRIÇÃO/DECADÊNCIA. - A contribuição social incide sobre a remuneração de férias, mas não sobre o acréscimo constitucional de um terço. Entendimento uniformizado do STJ. - Não incide contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença, na esteira do entendimento pacificado do STJ. - O STJ pacificou entendimento no sentido da incidência da contribuição previdenciária sobre o pagamento a título de salário- maternidade, dada a natureza salarial de tal parcela, integrando a base de cálculo da contribuição previdenciária. - Afastada a prescrição/decadência do direito à repetição/compensação das contribuições indevidamente recolhidas, na esteira do entendimento da Primeira Seção do STJ, no julgamento do Resp 1002932, de Relatoria do e. Min. Luiz Fux, submetido ao colegiado seguindo a Lei n. 11.672/08 (Lei dos Recursos Repetitivos), assegurando tal direito tanto dos pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), em relação aos quais aplicável a denominada "tese dos cinco mais cinco". - Apelo da impetrante parcialmente provido. Apelo da União a que se nega provimento." (TRF3 AMS 200861090014650, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 323060, DES. HENRIQUE HERKENHOFF, SEGUNDA TURMA).

"TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRETENDIDA NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORAL POR MOTIVO DE DOENÇA, BEM COMO SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS FÉRIAS E O ADICIONAL DE UM TERÇO 1/3 DESSAS FÉRIAS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - REFORMA EM PARTE DO DECISUM. 1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao seu empregado, durante os primeiros quinze (15) dias do afastamento por doença ou acidente, entendendo que tal verba não tem natureza salarial. Considerando que constitucionalmente cabe ao STJ interpretar o direito federal, é de ser acolhida essa orientação, com ressalva do ponto de vista em contrário do relator. Inúmeros precedentes, favorecendo a tese do contribuinte. 2. O Supremo Tribunal Federal vem externando posicionamento pelo afastamento da contribuição previdenciária sobre o adicional de um terço (1/3)

do valor das férias gozadas pelo trabalhador, ao argumento de que somente as parcelas incorporáveis ao salário do mesmo devem sofrer a incidência. Sob essa ótica, não há dúvida de que o adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho, pois quando o trabalhador (público ou privado) se aposentar certamente não o perceberá mais, tampouco em caso de morte a verba será recebida pelos pensionistas. 3. O salário maternidade tem nítido caráter salarial e por isso mesmo sobre essa verba incide a contribuição patronal, o mesmo ocorrendo com o pagamento de férias, ou décimo terceiro salário, que é evidentemente verba atrelada ao contrato de trabalho e por isso mesmo seu caráter remuneratório é intocável, tratando-se de capítulo da contraprestação laboral que provoca o encargo tributário do empregador. 4. Reconhecida a intributabilidade, através de contribuição patronal, sobre os valores pagos a título de quinze (15) primeiros dias de afastamento por moléstia ou acidente e a título de adicional de um terço (1/3) sobre o valor das férias, tem o empregador direito a recuperar, por meio de compensação com contribuições previdenciárias vincendas, aquilo que foi pago a maior, observado o prazo decadencial decenal (tese pacífica dos cinco mais cinco anos, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação; STJ, ERESP nº 435.835/SC, 1ª Seção, j. 24/3/2004) contado de cada fato gerador (artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional). Considerando que os valores recolhidos mais antigos datam da competência de maio de 1996 (fls. 47) e que o mandado de segurança foi ajuizado em 25 de outubro de 2006, operou-se a decadência para a compensação dos valores pagos até setembro de 1996; os remanescentes serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário. 5. A compensação só será possível após o trânsito em julgado (artigo 170/A do Código Tributário Nacional, acrescido pela Lei Complementar nº 104 de 10/01/2001, anterior ao ajuizamento do mandado de segurança) e não se tratando de tributo declarado inconstitucional, haverá de ser observado o § 3º do artigo 89 do PCPS. 6. Sendo o exercício da compensação regido pela lei vigente ao tempo do ajuizamento da demanda em que o direito vem a ser reconhecido, no caso dos autos o encontro de contas poderá se dar com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal (artigo 74, Lei nº 9.430/96, com redação da Lei nº 10.630/2002), ainda mais que com o advento da Lei nº 11.457 de 16/03/2007, arts. 2º e 3º, a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais e das contribuições devidas a "terceiros" passaram a ser encargos da Secretaria da Receita Federal do Brasil (super-Receita), passando a constituir dívida ativa da União (artigo 16). 4. Apelação parcialmente provida." (AMS 200661000234737, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 308275, TRF3 Des. JOHONSOM DI SALVO PRIMEIRA TURMA).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. Decisão que, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, deu parcial provimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelas Egrégias Cortes Superiores, no sentido de que não podem incidir a contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença (STJ, AgRg no REsp nº 1086595 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009; AgRg no REsp nº 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009; REsp nº 768255, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU 16/05/2006, pág. 207) e a título de terço constitucional de férias (STJ, EREsp nº 956289 / RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009; STF, AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI nº 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009). 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido. (TRF3, AI 201003000326097, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 422119, Des. RAMZA TARTUCE, QUINTA TURMA).

"AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. AVISO PRÉVIO E FÉRIAS INDENIZADOS. TERÇO CONSTITUCIONAL. CONTRIBUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. A exigência de jurisprudência pacífica poderá inviabilizar a aplicação do dispositivo em questão.

2. Perfeitamente aplicável o art. 557 do Código de Processo Civil, prestigiando o princípio da celeridade processual e da economia processual, norteadores do direito processual moderno.

3. Não é exigível a contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado, visto que não configura salário. Nesse sentido, a Súmula nº 9 do Tribunal Federal de Recursos: "Não incide a contribuição previdenciária sobre a quantia paga a título de indenização de aviso prévio".

4. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento a respeito do terço constitucional de férias, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do Supremo Tribunal

Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.

5. Férias Indenizadas - a teor do 28, § 9º, alínea d, tais verbas não integram o salário-de-contribuição tão somente na hipótese de serem recebidas a título indenizatório, é dizer, estando impossibilitado seu gozo in natura, sua conversão em pecúnia transmuda sua natureza em indenização. Ao contrário, seu pagamento em decorrência do cumprimento do período aquisitivo, para gozo oportuno, configura salário, apesar de inexistir a prestação de serviços no período de gozo, visto que constitui obrigação decorrente do contrato de trabalho.

6. Agravo legal improvido."

(TRF3, Agravo Legal Em Agravo De Instrumento Nº 0033255-75.2010.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI, D.E. 19/5/2011, 5ª Turma).

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por esta Egrégia Corte Regional, no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária (AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008; AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008). 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido."

(TRF3, AI 200903000246506 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 378377, JUIZ HELIO NOGUEIRA, QUINTA TURMA).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. FÉRIAS INDENIZADAS. FÉRIAS E ADICIONAL DE 1/3. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. 1. A contribuição social incide sobre a remuneração de férias, mas não sobre o acréscimo constitucional de um terço. Entendimento uniformizado do STJ. 2. O pagamento correspondente ao período que o empregado trabalharia se cumprisse o aviso prévio em serviço (aviso prévio indenizado) não tem natureza remuneratória, mas sim ressarcitória, não podendo constituir base de cálculo para a incidência de contribuição previdenciária. 3. As férias indenizadas e os valores correspondentes ao terço constitucional têm natureza compensatória/indenizatória, e, nos termos do artigo 201, §11, da CF, somente as parcelas incorporáveis ao salário para fins de aposentadoria sofrem a incidência da contribuição previdenciária. 4. Em se tratando de uma obrigação patronal, o reembolso das despesas comprovadas da creche, quando terceirizado o serviço, não pode sofrer a incidência da contribuição previdenciária, pois tem nítido cunho indenizatório. Súmula 310 do Superior Tribunal de Justiça. 5. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 6. Agravos legais a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AI 201003000279230, 2ª Turma, Rel. Juiz Alessandro Diaferia, j. 23.11.10, DJF3 CJI 02.12.10, p. 465, v.u.).

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE OS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO POR ACIDENTE OU DOENÇA, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, GRATIFICAÇÃO NATALINA CORRESPONDENTE AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO, ADICIONAL DE 1/3 SOBRE AS FÉRIAS E FÉRIAS INDENIZADAS. IMPOSSIBILIDADE. VERBAS DE CARÁTER INDENIZATÓRIO.

1. A contribuição previdenciária não incide sobre os valores pagos aos empregados nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de acidente ou doença, uma vez que, nesse período, não há prestação de serviços, tampouco recebimento de salário, mas apenas de verba de caráter previdenciário paga pelo empregador. Precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

2. O aviso prévio indenizado não tem natureza salarial, e, portanto, não deve ser computado para fins de incidência da contribuição previdenciária. Tal verba é paga a título de indenização pela rescisão do contrato sem a observância do prazo previsto em lei, e não a título de contraprestação de serviços.

3. Pelos mesmos motivos, também não incide a contribuição previdenciária sobre a parcela da gratificação natalina correspondente ao período de aviso prévio indenizado.

4. O adicional de 1/3 (um terço) sobre as férias não sofre a incidência da contribuição previdenciária, pois somente as parcelas incorporáveis definitivamente ao salário é que compõem a base de cálculo do tributo, o que não ocorre com o terço constitucional sobre as férias. Precedentes do Colendo Supremo Tribunal Federal e da Primeira Turma desta Corte.

5. As férias indenizadas, do mesmo modo, têm natureza indenizatória e, por isso, não integram a base de cálculo

da contribuição prevista no artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91.

6. Agravo legal não provido."

(TRF3, Agravo Legal Em Agravo De Instrumento N° 0037025-76.2010.4.03.0000/MS, Rel. Juiz Fed. Conv. Adenir Silva, DE 14/06/2011, 1ª Turma)

Destarte, neste juízo sumário de cognição, entendendo suficiente carga de plausibilidade na tese de inexigibilidade de contribuições previdenciárias incidentes sobre os valores pagos sobre os primeiros 15 dias de afastamento a título de auxílio-doença e auxílio-acidente, 1/3 constitucional de férias e aviso prévio indenizado que, ademais, encontram amparo em precedentes jurisprudenciais e preenchido também o requisito de lesão grave e de difícil reparação diante da iminência da cobrança de valores referentes às contribuições que nada por ora autoriza concluir sejam devidas, defiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo", a teor do art. 527, III, do CPC.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se."

Confirma-se a motivação da decisão inicial quanto à não incidência de contribuição previdenciária sobre as verbas em destaque.

Com efeito, conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, os valores pagos sobre os primeiros 15 dias de afastamento a título de auxílio-doença e auxílio-acidente, aviso prévio indenizado e o terço constitucional de férias possuem natureza indenizatória de sorte que não incide contribuição previdenciária sobre tais verbas.

Por estes fundamentos, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos acima.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0002862-65.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002862-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RENATA CHOEFI HAIK e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: MARIA DO ROCIO CAMESIN ARAUJO e outros
	: JUCARA ALVES FARIAS
	: DIRCE DE OLIVEIRA
	: HERMENEGILDA LEMOS DOS REIS
ADVOGADO	: LENITA DE ARAUJO MIRANDA e outro
AGRAVADO	: FERNANDA OLIVEIRA PRIETO
ADVOGADO	: LENITA DE ARAUJO MIRANDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00385802119974036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão

proferida pelo MM. Juiz Federal da 9ª Vara de São Paulo pela qual, em sede de ação de rito ordinário na fase de cumprimento de sentença, foi rejeitada a alegação de prescrição da pretensão executória e determinado o prosseguimento da execução.

Sustenta a recorrente, em síntese que a exequente deixou transcorrer prazo superior a 5 (cinco) anos entre o trânsito em julgado do título executivo e a propositura da execução.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida, ao aduzir que *"não é possível vislumbrar a inércia da exequente Maria do Rocio Canesin Araújo, pois, da mera análise do feito, constata-se que o feito teve regular prosseguimento, com a definição, após a juntada das fichas financeiras de fls. 327/355, do montante do crédito exequendo"*, nada, por ora, autorizando conclusão diversa a ensejar o pronto reconhecimento do pleito da agravante, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de julho de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003416-97.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003416-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : SOCIEDADE ASSISTENCIAL DE EDUCACAO E CULTURA  
ADVOGADO : FLAVIO MARQUES ALVES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00075675820124036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Tendo em vista a superveniência da sentença proferida pelo Juízo *a quo* nos autos da ação 0007567-58.2012.4.03.6106, impõe-se reconhecer que o presente agravo legal fls. 336/339 está prejudicado em razão da perda de objeto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno deste e. Tribunal.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, por estar prejudicado, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC. Após formalidades legais, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003446-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003446-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : AGNELO ARAUJO BARRETO  
ADVOGADO : ROMEU TERTULIANO e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro  
PARTE AUTORA : APARECIDO DOMINGUES MARTINS e outros  
: ARISTIDES SILVERIO  
: AURELIO RIBEIRO DOS SANTOS  
: ERASMO CORREA FERRO  
: JOAO BATISTA CAVIQUIOLI  
: LAZARO ARISTEU CORREA MARQUES  
: NADIR IBORTE  
: NARCISO BATISTA SILVA  
: OSVALDO ROSSI  
ADVOGADO : ROMEU TERTULIANO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00714378319994030399 13 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Agnelo Araujo Barreto contra a decisão de fl. 167 que indeferiu o pedido de recomposição do salário do fundista com base nos índices de atualização do salário mínimo ou então da inflação do período.

Sustenta o agravante que foi autorizada a liquidação por arbitramento em razão da agravada não ter apresentado os extratos analíticos que lhe competiam, elemento necessário para a apuração das diferenças devidas ao agravante e aos demais co-autores.

Aduz que o agravante não pode ser prejudicado se a agravada não apresentou os extratos analíticos, muito menos, se não foi realizada a anotação em sua CTPS.

Pleiteia pela reforma da decisão agravada para que a Contadoria Judicial refaça seus cálculos, atualizando os salários do agravante Agnelo Araujo Barreto, de abril de 1970 até maio de 1975, com base nos índices da inflação ou nos índices de reajustamento do salário-mínimo do período.

É o relatório.

## DECIDO

Neste juízo sumário de cognição, vislumbro a presença dos requisitos previstos no artigo 558 do Código de Processo Civil necessários à concessão parcial do efeito suspensivo ao recurso.

Após a edição da Lei 8036/90, a Caixa Econômica Federal, como gestora do FGTS, é responsável pela apresentação dos extratos das contas vinculadas, inclusive àqueles referentes a período anterior a centralização das contas.

O Decreto nº 99684/90, na parte que regulamenta a transferência das contas vinculadas, quando da centralização do FGTS junto à CEF, estabeleceu, no artigo 24, que os bancos depositários deveriam informar à Caixa, de forma detalhada, de toda movimentação ocorrida nas contas vinculadas sob sua responsabilidade, no período anterior à migração.

Assim sendo, a partir da migração das contas, impõe-se a empresa pública a responsabilidade de apresentar em juízo os extratos analíticos das contas vinculadas ao FGTS.

Nesse mesmo sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. RECONSIDERAÇÃO DE DECISÃO QUE NEGOU CONHECIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE TRASLADO DE PEÇA OBRIGATÓRIA. FGTS . CORREÇÃO MONETÁRIA DAS CONTAS VINCULADAS. APRESENTAÇÃO DOS EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS. ÔNUS DA CEF. 1. Verificado erro material na decisão ora agravada quanto à ausência de contra-razões ao recurso especial interposto pela agravante, porquanto o advogado da parte agravada ter equivocadamente apresentado contra-razões a recurso extraordinário, este sequer apresentado pela agravante, impõe-se a reconsideração do decisum, para conhecimento do agravo de instrumento. 2. A responsabilidade pela apresentação dos extratos das contas vinculadas ao FGTS , mesmo em se tratando de período anterior a 1992, é, por força da lei, da Caixa Econômica Federal, gestora do fundo. 3. A argumentação trazida pela CEF referente à impossibilidade da apresentação dos extratos das contas vinculadas ao FGTS correspondentes ao período anterior a 1992, por não dispor dos mesmos, não altera sua obrigação de exibi-los em juízo. Isso porque o Decreto 99684/90, na parte em que regulamenta a migração das contas para a gestão da CEF, estabelece no seu artigo 24 que os bancos depositários devem informar detalhadamente à empresa pública toda movimentação ocorrida no período anterior à transferência. Sendo a agente operadora do Fundo, é ela a

detentora da prerrogativa legal de exigir dos bancos depositários os extratos , bem como exibi-los no prazo imposto pelo Poder Judiciário. Se o fato depender do terceiro, caberá à entidade o manejo da ação própria, não podendo esse ônus ser imputado ao fundista. 4. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, a que se nega provimento."

(Embargos de declaração no agravo de instrumento 1054769, relator Ministro Luiz Fux, publicado no DJE de 17.12.2008)

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. FGTS . APRESENTAÇÃO DE EXTRATOS . FUNDIÁRIOS. RESPONSABILIDADE DA CEF. OBRIGAÇÃO DE FAZER. ASTREINTES. POSSIBILIDADE. CONVERSÃO EM PERDAS E DANOS. MULTA. CARÁTER PROTETATÓRIO DO RECURSO. RECURSO IMPROVIDO.

1. A responsabilidade pela juntada dos extratos , fundiários é da Caixa Econômica Federal, inclusive com relação ao período anterior à entrada em vigor da Lei nº 8036/90, sendo cabível a aplicação da multa cominatória na hipótese de descumprimento da obrigação de fazer em desfavor da referida empresa pública, a qual dispõe da prerrogativa de exigir os extratos dos antigos bancos depositários. Jurisprudência consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática do art. 543-C do CPC.

2. Em caso de impossibilidade de juntada dos extratos , converte-se a obrigação em perdas e danos, nos termos dos artigos 461, § 1º, e 644 do CPC, às expensas da própria CEF e, inclusive, por arbitramento. Precedentes do STJ.

3. Incide a multa diante do nítido caráter protetatório do recurso, evidente a ausência de omissão na decisão.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

(Agravo legal em agravo de instrumento nº 2010.03.00.030813-7/SP, relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, julgado em 30.08.2011)

"PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC, FGTS . EXTRATOS DA CONTA VINCULADA AO FGTS . CEF COMO OPERADORA DO FUNDO. DEVER DE APRESENTAÇÃO EM SEDE DE EXECUÇÃO DO JULGADO. 1. O artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil permite ao relator, monocraticamente, dar provimento ao recurso, sempre que a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Foi o que ocorreu no caso dos autos, não havendo previsão legal de intimação para contraminuta nessas hipóteses. 2. A Caixa Econômica Federal - CEF como agente operadora do Fundo, tem ela a prerrogativa de exigir dos bancos depositários os extratos necessários e, no caso de resistência, requerer ao magistrado sejam compelidos os responsáveis a exibir os documentos em juízo. 3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta C. Primeira Turma consolidou-se no sentido de que cabe à Caixa Econômica Federal, na qualidade de agente operadora do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS a apresentação dos extratos das contas em sede de execução do julgado, incluindo aqueles de período anterior à sua gestão, pois tem a prerrogativa legal de exigi-los dos bancos depositários (artigo 7º da Lei nº 8.036/90 e artigo 24 do Decreto nº 99.684/90): 4. Demonstrada, pois, a impossibilidade material da localização dos extratos , consoante afirmação da própria CEF informando a inexistência de tais documentos, mister a conversão da obrigação em perdas e danos. 5. Agravo a que se nega provimento."

(Agravo de Instrumento nº 00127502920114030000, relator Desembargador Federal José Lunardelli, publicado no e - DJF3 Judicial 1 de 10.09.2012)

Verifico dos autos que a CEF expediu diversos ofícios aos bancos depositários (fls. 54/57 e 66), restando infrutíferas as tentativas de localização dos extratos das contas vinculadas.

Em contrapartida, o autor não apresentou aos autos qualquer documento que auxiliasse a apuração do montante exequendo.

Na hipótese, há verdadeira impossibilidade de se obter os valores exatos do **quantum debeatur**.

Isso poderia acarretar o arquivamento dos autos, o que consistiria em verdadeira injustiça, tendo em vista o direito já reconhecido e a responsabilidade de ambas as partes na apresentação da documentação necessária.

Para equilíbrio da relação e para que não haja enriquecimento ilícito de qualquer das partes, o arbitramento dos valores deve ser efetuado considerando-se o dissídio coletivo verificado na categoria profissional a qual pertencia o fundista no período questionado.

Diante do exposto, presentes os requisitos do artigo 558 do CPC, com amparo no art. 527, III, do mesmo diploma, defiro parcialmente o efeito suspensivo ao agravo, nos termos acima expendidos.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para apresentar contraminuta.

Comunique-se, com urgência, ao D. Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de julho de 2013.

Cecilia Mello

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005090-13.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005090-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : ROSEVAL RIBEIRO DE SOUZA  
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00020903820134036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Roseval Ribeiro de Souza contra decisão de fl. 81 proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de São Paulo/SP, pela qual, nos autos de ação cautelar, indeferiu o pedido liminar que objetivava a abstenção da CEF em promover execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de financiamento regido pelas normas do SFH, bem como a suspensão do leilão público realizado em 18 de fevereiro de 2013 e a inscrição do nome do mutuário nos cadastros de devedores.

Sustenta o agravante, em síntese, a inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-Lei nº 70/66, violando os princípios da ampla defesa e do contraditório. Argumenta ainda, a necessidade de aplicação do Código de Defesa do Consumidor diante da abusividade das cláusulas contratuais.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no STF, do STJ e também desta Corte, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática.

O C. Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento no sentido de que a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional, conforme aresto a seguir transcrito:

#### **"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.**

*Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados.*

*Recurso conhecido e provido."*

*(STF, RE N. 223.075-1/DF, 1ª Turma, Relator Ministro Ilmar Galvão, V.U., DJU 06/11/98).*

*Na esteira do entendimento firmado na Excelsa Corte são os julgados do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, "verbis":*

**SFH. CORREÇÃO MONETÁRIA DO SALDO DEVEDOR. TR. - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE.** - *Prevista no contrato, é possível a utilização da Taxa Referencial, como índice de correção monetária do saldo devedor, em contrato de financiamento imobiliário. - É pacífico em nossos Tribunais, inclusive no Superior Tribunal de Justiça e em nossa mais alta Corte, a constitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66. - Não merece provimento recurso carente de argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada.*

*(AGA 200701896325, Rel. HUMBERTO GOMES DE BARROS, STJ, TERCEIRA TURMA, DJ DATA:28/11/2007 PG:00220)*

**PROCESSO CIVL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA N. 267/STF. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. NÃO-DEMONSTRAÇÃO DA ALEGADA VEROSSIMILHANÇA. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI N. 70/66. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE. FUMUS BONI IURIS. INEXISTÊNCIA.** *1. É cabível a impetração de mandado de segurança contra decisão que, com fundamento no art. 527, parágrafo único, do CPC, determina a conversão de agravo de instrumento em agravo retido.*

*Inaplicabilidade da Súmula n. 267/STF. 2. Necessária à procedência da ação mandamental contra o decisório que determina a conversão do agravo de instrumento em retido a demonstração dos requisitos inerentes ao periculum in mora e ao fumus boni iuris. 3. No mandado de segurança em que se pretende o destrancamento de agravo, com pedido de antecipação de tutela, convertido em retido, o requisito do fumus boni iuris consiste, em última análise, na aparência do bom direito invocado, o qual se traduz na verossimilhança da argumentação deduzida no pedido antecipatório, associada à alegada ocorrência de dano irreparável ou de difícil reparação. 4. Entendendo o STJ que é constitucional procedimento estabelecido no DL n. 70/66, bem como que o ajuizamento de ação judicial para discutir o valor do débito não impede a inscrição do nome do devedor em cadastro de inadimplentes, tampouco desautoriza a execução extrajudicial da dívida, não se mostra atendido o pressuposto do pedido antecipatório de tutela e, por conseguinte, o requisito do mandamus relativo ao fumus boni iuris. 5. Recurso ordinário desprovido.*

*(ROMS 200801358979, Rel. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ, QUARTA TURMA, DJE DATA:23/03/2009). **PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - ART. 535, DO CPC - OMISSÃO - OCORRÊNCIA - EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS.** I - Conforme o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração somente são cabíveis se houver na sentença ou no acórdão obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. II - Houve a ocorrência de omissão na decisão embargada em relação à notificação mencionada no artigo 31, IV e § 1º do Decreto Lei 70/66, entretanto, a jurisprudência pátria já se manifestou no sentido de que a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n.º 70/66 não ofende a Constituição Federal. Jurisprudência assentada pelo Supremo Tribunal Federal e seguida pela Turma. III - Embargos de declaração parcialmente acolhidos. Resultado do julgamento inalterado.*

*(AC 00205119120044036100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF, SEGUNDA TURMA, TRF3 CJI DATA:23/02/2012).*

No tocante às previsões do CDC restou pacificada pelo E. STJ a orientação de aplicabilidade aos contratos de mútuo firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, porém de forma mitigada e não absoluta, conforme cada caso concreto.

Instituído pela Lei 8.078 de 11 de setembro de 1990, o Código de Defesa do Consumidor não incide nos casos em que o mutuário invoca suas regras protetivas para amparar pedidos genéricos, como a nulidade de cláusulas que diz abusivas ou menos favoráveis a seus interesses, existência de onerosidade excessiva na celebração da avença, enfim, alegações vagas desprovidas de fundamentos plausíveis.

Nesse sentido é a recente jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo colacionada:

**"CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. CDC. INCIDÊNCIA. TR. APLICABILIDADE. "AMORTIZAÇÃO EM SÉRIE GRADIENTE". LEGITIMIDADE. SÚMULA N. 7-STJ. ATUALIZAÇÃO, PRIMEIRO, DO SALDO DEVEDOR, E, APÓS, AMORTIZAÇÃO DO VALOR DA PRESTAÇÃO. JUROS. LIMITAÇÃO A 10% ANUAIS AFASTADA.**

*I. Conquanto aplicável aos contratos do sfh o Código de Defesa do Consumidor, há que se identificar, no caso concreto, a existência de abusividade no contrato, o que, na espécie dos autos, não ocorre.*

*(...)*

*II. Recurso especial não conhecido."*

*(STJ, Resp 501134, QUARTA TURMA, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, v.u., julgado em 04/06/2009, DJ 29/06/2009).*

**"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO 'SÉRIE GRADIENTE'.**

*(...)*

*3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do sfh e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de defesa do consumidor aos contratos regidos pelo sfh, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.*

*(...)*

*9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido."*

(STJ, Resp 691929/PE, PRIMEIRA TURMA, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki - DJ 19/09/2005 - p. 207).

Por fim, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, para a concessão da antecipação da tutela de abstenção da inscrição do nome do devedor nos cadastros de inadimplentes não basta a propositura da ação revisional e o depósito dos valores incontroversos, devendo haver, também, a demonstração de que a pretensão revisional tem respaldo na jurisprudência consolidada do STF ou STJ. Nesse sentido:

**AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATO BANCÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. INSCRIÇÃO DO NOME DO DEVEDOR NOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. MANUTENÇÃO DO DEVEDOR NA POSSE DO BEM. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.**

I - Conforme orientação da Segunda Seção deste Tribunal, o deferimento do pedido de cancelamento ou de abstenção da inscrição do nome do contratante nos cadastros de proteção ao crédito depende da comprovação do direito com a presença concomitante de três elementos: a) ação proposta pelo contratante contestando a existência integral ou parcial do débito; b) demonstração efetiva da cobrança indevida, amparada em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) sendo parcial a contestação, que haja o depósito da parte incontroversa ou a prestação de caução idônea, a critério do magistrado. Na espécie, restaram satisfeitos os mencionados requisitos.

II - O Tribunal de origem decidiu pela vedação da inscrição do nome da recorrida nos cadastros de inadimplentes e pela manutenção do bem na posse da devedora tendo em vista a descaracterização da mora, tanto pelo reconhecimento da abusividade dos encargos cobrados como pela consignação judicial dos valores devidos. Incidência da Súmula 83/STJ.

III - O agravante não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.

Agravo Regimental improvido.

(AgRg no Ag 1393201 / RS, Rel. Ministro Sidnei Beneti, TRF3, Terceira Turma, DJe 03/06/2011).

**AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REVISÃO CONTRATUAL. LEGALIDADE DA TABELA PRICE. TR. JUROS. AMORTIZAÇÃO DAS PRESTAÇÕES. TAXAS DE ADMINISTRAÇÃO E RISCO DE CRÉDITO. SEGURO. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. CADASTRO. CDC.** - No sistema da Tabela Price os juros são calculados sobre o saldo devedor apurado ao final de cada período imediatamente anterior. Sendo a prestação composta de amortização de capital e juros, ambos quitados mensalmente, à medida que ocorre o pagamento, inexistente capitalização. - Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991. - A Lei 4.380/64, editada mediante o rito de lei ordinária, não perdeu tal natureza com a promulgação da Constituição Federal de 1988. - Não há cobrança de juros sobre juros quando o valor da prestação for suficiente para o pagamento integral das parcelas de amortização e de juros. - A existência de duas taxas de juros não constitui anatocismo, essas taxas de juros se equivalem, pois se referem a períodos de incidência diferentes. - A amortização do valor pago pela prestação mensal do montante do saldo devedor é questão já pacificada pelo STJ na Súmula 450. - No reajuste da taxa do seguro devem ser respeitadas as determinações da SUSEP. É livre a contratação da companhia seguradora para o financiamento desde que atenda as exigências do SFH. Não comprovou o mutuário proposta de cobertura securitária por empresa diversa ou a recusa da CEF em aceitar outra companhia. - Não há que se cogitar nulidade de cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios e respectivas taxas quando não restar comprovada violação das cláusulas contratuais ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade. - Constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66, por não ferir qualquer das garantias a que os demandantes aludem nos autos. - O Decreto-Lei nº 70/66 possibilita, no seu artigo 30, § 2º a escolha do agente fiduciário pela entidade financeira. Formalidades previstas no referido Decreto-Lei cumpridas. - Não preenchidos os requisitos, nos termos do entendimento fixado pelo STJ, descabe impedir-se o registro do nome do mutuário em cadastro de inadimplentes. - O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ. Mesmo em se tratando de contrato de adesão, não basta a invocação genérica da legislação consumerista, pois é necessária a demonstração cabal de que o contrato de mútuo viola normas de ordem pública previstas no CDC. - As oscilações contratuais decorrentes da inflação e a simples alegação da Teoria da Imprevisão não configuram fato imprevisível que autorize o afastamento das obrigações assumidas contratualmente. - Descabe a incorporação das parcelas vencidas no saldo devedor sob pena de indevida intervenção do juiz fora do âmbito de controvérsia da relação jurídica estabelecida entre as partes, conforme os seguintes julgados. - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma. - Agravo legal desprovido.

(AC 00131814320044036100, Rel. Juíza Convocada Raquel Perrini, TRF, Primeira Turma, TRF3 CJI DATA: 15/02/2012).

Por estes fundamentos, nego seguimento ao recurso com amparo no art. 557, "caput", do CPC.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de junho de 2013.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005095-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005095-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : GRENIT SERVICOS E DESENVOLVIMENTO DE SOFTWARES LTDA  
ADVOGADO : LETICIA RAMIRES PELISSON e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00023181320134036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão proferida pela MMA. Juíza Federal da 4ª Vara de São Paulo, pela qual, em sede de ação de mandado de segurança, foi deferido o pedido liminar para determinar à autoridade coatora a expedição de Certidão Positiva com efeitos de negativa em favor da impetrante. Em consulta à página da Justiça Federal de 1º grau na internet, verifica-se que, nos autos do feito de onde se extraiu o presente recurso, proc. nº 0002318-13.2013.4.03.6100, foi prolatada sentença de concessão da segurança, extinguindo o processo com resolução do mérito, cujo teor foi disponibilizado no Diário Eletrônico em 28/06/2013 (p. 63/71) carecendo, destarte, de objeto o presente recurso, restando prejudicado a teor do art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte.

Por estas razões, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de julho de 2013.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005986-56.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005986-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : ACM LOCACOES DE VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : RICARDO DA COSTA RUI e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00003765620134036128 1 Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

Comunica o Juízo *a quo* haver sentenciado o processo do qual foi tirado o presente agravo.

Tendo em vista que o recurso foi interposto contra decisão pertinente à medida liminar, julgo-o prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006309-61.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006309-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : GS SANEAMENTO AMBIENTAL COM/ E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : MILTON FLAVIO DE ALMEIDA C LAUTENSCHLAGER e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00020999720134036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 14ª Vara de São Paulo/SP, pela qual, em sede de mandado de segurança objetivando a suspensão da exigibilidade de contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos sobre os primeiros 15 dias de afastamento a título de auxílio-doença ou acidente, aviso prévio indenizado, 1/3 constitucional de férias, férias indenizadas, abono de férias e auxílio-creche, foi deferida em parte a medida liminar requerida para suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre os primeiros 15 dias de afastamento a título somente de auxílio-doença, aviso prévio indenizado, 1/3 constitucional de férias e auxílio-creche.

Em consulta à página da Justiça Federal na internet, verifica-se que nos autos do feito originário, proc. nº. 0002099-97.2013.403.6100, foi prolatada sentença de concessão parcial da segurança, extinguindo o processo com resolução do mérito, carecendo, destarte, de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de julho de 2013.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006329-52.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006329-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : CALCADOS HOBBY IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO DE SOUZA STEFANONE  
: CICERO NOGUEIRA DE SA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 95.00.00066-9 A Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

Fls. 434/436vº. A agravante requer o recebimento de agravo visando a reconsideração da decisão de fls. 431/431vº.

De início, não infirmo as razões deduzidas a motivação da decisão ora atacada, fica ela mantida.

No mais, registro que, nos termos do parágrafo único do art. 527 do CPC, a decisão que aprecia pedido de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, concedendo ou não a antecipação da tutela requerida, somente é passível de reforma no momento do julgamento do agravo, salvo se o próprio relator a reconsiderar, destarte descabida a interposição de agravo.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006541-73.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006541-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : PERLEX PRODUTOS PLASTICOS LTDA  
ADVOGADO : ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00208653820124036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 12ª Vara de São Paulo/SP, pela qual, em sede de mandado de segurança objetivando a suspensão da exigibilidade de contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos a título de 1/3 constitucional de

férias, foi deferida a medida liminar requerida.

Sustenta, a recorrente, em síntese, serem devidas as contribuições previdenciárias sobre o terço constitucional de férias em razão do caráter remuneratório de que se reveste, bem como por se encontrar em conformidade com o permissivo insculpido no art. 195, I da Constituição Federal de 1988.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ e nesta Corte e possibilita-se o julgamento por decisão monocrática .

Conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, o adicional de **1/3 constitucional de férias** não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, pois referida parcela não se incorpora aos salários dos trabalhadores para fins de aposentadoria, por constituir verba que detém natureza **indenizatória**.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

*"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. 1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ. 3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP 201001534400, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/12/2010, DJE 04/02/2011);*

*"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. 1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. 2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007). 3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes. 4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes. 5. Recurso especial não provido". (STJ, RESP 201001853176, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 07/12/2010, DJE 03/02/2011);*

*"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE VALORES PAGOS A TÍTULO DE ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E REMUNERAÇÃO PAGA PELO EMPREGADOR NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. FÉRIAS DESCABIMENTO. SALÁRIO MATERNIDADE. PRESCRIÇÃO/DECADÊNCIA. - A contribuição social incide sobre a remuneração de férias, mas não sobre o acréscimo constitucional de um terço. Entendimento uniformizado do STJ. - Não incide contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença, na esteira do entendimento pacificado do STJ. - O STJ pacificou entendimento no sentido da incidência da contribuição previdenciária sobre o pagamento a título de salário- maternidade, dada a natureza salarial de tal parcela, integrando a base de cálculo da contribuição previdenciária. - Afastada a prescrição/decadência do direito à repetição/compensação das contribuições indevidamente recolhidas, na esteira do entendimento da Primeira Seção do STJ, no julgamento do Resp 1002932, de Relatoria do e. Min. Luiz Fux, submetido ao colegiado seguindo a Lei n. 11.672/08 (Lei dos Recursos Repetitivos ), assegurando tal direito tanto dos pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), em relação aos quais aplicável a denominada "tese dos cinco mais cinco". - Apelo da impetrante parcialmente provido. Apelo da União a que se nega provimento." (TRF3 AMS 200861090014650, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 323060, DES. HENRIQUE HERKENHOFF, SEGUNDA TURMA).*

*"AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. AVISO PRÉVIO E FÉRIAS INDENIZADOS. TERÇO CONSTITUCIONAL. CONTRIBUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.*

*1. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. A exigência de jurisprudência pacífica poderá inviabilizar a aplicação do dispositivo em questão.*

2. Perfeitamente aplicável o art. 557 do Código de Processo Civil, prestigiando o princípio da celeridade processual e da economia processual, norteadores do direito processual moderno.
3. Não é exigível a contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado, visto que não configura salário. Nesse sentido, a Súmula nº 9 do Tribunal Federal de Recursos: "Não incide a contribuição previdenciária sobre a quantia paga a título de indenização de aviso prévio".
4. **A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento a respeito do terço constitucional de férias, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.**
5. Férias Indenizadas - a teor do 28, § 9º, alínea d, tais verbas não integram o salário-de-contribuição tão somente na hipótese de serem recebidas a título indenizatório, é dizer, estando impossibilitado seu gozo in natura, sua conversão em pecúnia transmuda sua natureza em indenização. Ao contrário, seu pagamento em decorrência do cumprimento do período aquisitivo, para gozo oportuno, configura salário, apesar de inexistir a prestação de serviços no período de gozo, visto que constitui obrigação decorrente do contrato de trabalho.
6. Agravo legal improvido."  
(TRF3, Agravo Legal Em Agravo De Instrumento Nº 0033255-75.2010.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI, D.E. 19/5/2011, 5ª Turma).
- "AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE OS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO POR ACIDENTE OU DOENÇA, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, GRATIFICAÇÃO NATALINA CORRESPONDENTE AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO, ADICIONAL DE 1/3 SOBRE AS FÉRIAS E FÉRIAS INDENIZADAS. IMPOSSIBILIDADE. VERBAS DE CARÁTER INDENIZATÓRIO.**
1. A contribuição previdenciária não incide sobre os valores pagos aos empregados nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de acidente ou doença, uma vez que, nesse período, não há prestação de serviços, tampouco recebimento de salário, mas apenas de verba de caráter previdenciário paga pelo empregador. Precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
2. O aviso prévio indenizado não tem natureza salarial, e, portanto, não deve ser computado para fins de incidência da contribuição previdenciária. Tal verba é paga a título de indenização pela rescisão do contrato sem a observância do prazo previsto em lei, e não a título de contraprestação de serviços.
3. Pelos mesmos motivos, também não incide a contribuição previdenciária sobre a parcela da gratificação natalina correspondente ao período de aviso prévio indenizado.
4. **O adicional de 1/3 (um terço) sobre as férias não sofre a incidência da contribuição previdenciária, pois somente as parcelas incorporáveis definitivamente ao salário é que compõem a base de cálculo do tributo, o que não ocorre com o terço constitucional sobre as férias. Precedentes do Colendo Supremo Tribunal Federal e da Primeira Turma desta Corte.**
5. As férias indenizadas, do mesmo modo, têm natureza indenizatória e, por isso, não integram a base de cálculo da contribuição prevista no artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91.
6. Agravo legal não provido."  
(TRF3, Agravo Legal Em Agravo De Instrumento Nº 0037025-76.2010.4.03.0000/MS, Rel. Juiz Fed. Conv. Adenir Silva, DE 14/06/2011, 1ª Turma)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso. Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de julho de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006608-38.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006608-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : VIPOL TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/07/2013 491/1516

ADVOGADO : MARCELINO ALVES DE ALCÂNTARA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19<sup>SSJ</sup> > SP  
No. ORIG. : 00011069420134036119 5 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VIPOL TRANSPORTES RODOVIÁRIOS LTDA contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 5ª Vara de Guarulhos/SP, pela qual, em sede de mandado de segurança, foi indeferida a medida liminar requerida para suspender a exigibilidade de contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos a título de horas extras.

Sustenta, a agravante, em síntese, que seriam indevidas as cobranças das contribuições previdenciárias relativas às horas extras em razão do caráter indenizatório de que se revestem. Pleiteia a suspensão da exigibilidade das referidas contribuições.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ e nesta Corte e possibilita-se o julgamento por decisão monocrática .

Conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do Excelso Tribunal e também desta E. Corte, as **horas extras** possuem natureza **remuneratória**, de modo que sobre elas incide contribuição previdenciária:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.*

**1. Ambas as Turmas componentes da Primeira Seção desta Corte Superior possuem entendimento no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de horas extras, em razão de seu caráter remuneratório.**

2. *Precedentes: AgRg no REsp 1346546/CE, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.12.2012; AgRg no AREsp 69.958/DF, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 20.6.2012; AgRg no AREsp 240.807/SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 5.12.2012; e AgRg no AREsp 189.862/PI, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 23.10.2012.*

3. *Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1364153/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/03/2013, DJe 18/03/2013)*

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. HORA-EXTRA. INCIDÊNCIA. A contribuição previdenciária é exigível sobre a parcela paga a título de horas-extras. Agravo regimental desprovido.**

*(AgRg no REsp 1224511/RS, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/03/2013, DJe 12/03/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. HORAS-EXTRAS. NATUREZA REMUNERATÓRIA. TRIBUTO DEVIDO. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

**1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, em razão do caráter remuneratório que abriga a parcela paga a título de horas-extras aos empregados sujeitos ao regime da CLT, deve incidir contribuição previdenciária nesta rubrica.**

2. *Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 240.807/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/11/2012, DJe 05/12/2012)*

**"CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ADICIONAL DE UM TERÇO DE FÉRIAS GOZADAS. HORA EXTRA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. COMPENSAÇÃO. POSSÍVEL ENTRE TRIBUTOS, CONTRIBUIÇÕES E RECEITAS DA MESMA ESPÉCIE. OBSERVÂNCIA AO RESP n. 1002932, JULGADO PELO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. 1. A Primeira Turma do STJ acolheu, por unanimidade, incidente de uniformização, adequando sua jurisprudência ao entendimento firmado pelo STF para declarar que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço de férias constitucional. 2. Na esteira do Resp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre as horas extras. 3. O pagamento correspondente ao período que o empregado trabalharia se cumprisse o aviso prévio em serviço (aviso prévio indenizado) não tem natureza remuneratória, mas sim ressarcitória, não podendo constituir base de cálculo para a incidência de contribuição previdenciária. 4. A compensação dos recolhimentos indevidos deve obedecer ao entendimento da Primeira Seção do STJ, no julgamento do Resp 1002932, de relatoria do e. Min. LUIZ FUX, submetido ao colegiado seguindo a Lei n. 11.672/08 (Lei dos Recursos repetitivos), com a incidência da Taxa Selic a partir do indébito, só podendo ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie, nos termos do artigo 66 da Lei n.º 8.383/91. 5. Apelação da União e remessa oficial a que se nega provimento. Apelo da impetrante parcialmente provido."**

(TRF 3ª Região, AMS Proc. nº 2009.61.00.017513-8 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJF3 CJI DATA:25/11/2010 PÁGINA: 161)

**"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA - AUXÍLIO-DOENÇA: PRIMEIRA QUINZENA DE AFASTAMENTO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NÃO INCIDÊNCIA - HORAS EXTRAS - NATUREZA SALARIAL - INCIDÊNCIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por maioria, descaracterizou a natureza salarial da verba recebida pelo empregado nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de doença, em face da ausência de contraprestação laboral, ficando afastada a incidência de contribuição previdenciária. 2. O pensamento externado pelas duas Turmas do Supremo Tribunal Federal, que vem ganhando adesão no Superior Tribunal de Justiça, finca-se na consideração de que a verba remuneratória do trabalho e sobre a qual deve incidir a contribuição é aquele que vai se perpetuar no salário ou subsídio do mesmo, conforme seja empregado celetista ou servidor público submetido ao regime estatutário. Sob essa ótica, não há dúvida de que o adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho, pois quando o trabalhador se aposentar certamente não o perceberá mais. 3. No que tange ao pagamento de horas extras não assiste razão à parte agravante, uma vez que essas verbas inserem-se na ampla dicção da letra "a" do artigo 195, I, da Constituição Federal, pois inquestionavelmente são rendimentos do trabalho pagos como "majoração" mesmo eis que retribuem o esforço de trabalho em situação que se aloja além da normalidade da prestação ajustada entre empregado e empregador. 4. Agravo de instrumento parcialmente provido para suspender a exigibilidade do crédito tributário referente à contribuição social previdenciária incidente sobre os valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento da atividade laboral, antes da concessão do auxílio doença, bem como sobre o adicional de 1/3 de férias."**

(TRF 3ª Região, AI 2009.03.00.041642-4, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Johonsom Di Salvo, DJF3 CJI DATA:26/11/2010 PÁGINA: 260)

**"TRIBUTÁRIO: PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. HORAS EXTRAS. ADICIONAIS: NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE . LICENÇA MATERNIDADE NATUREZA. REMUNERAÇÃO. EXIGIBILIDADE. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. III - A contribuição social exigida da empresa incidente sobre o total das remunerações pagas aos empregados, tais como horas extras, abonos e adicionais noturno, insalubridade e periculosidade , todos com habitualidade, guarda observância ao disposto na própria Constituição da República, vez que tais verbas compõem a folha de salários e integram o salário-de-contribuição (CF, art. 195, I e II e Lei 8212/91, art. 22, I). IV - Agravo improvido."**

(TRF 3ª Região, AC Proc. nº 2001.61.00.010913-1, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, DJF3 CJI DATA:02/12/2010 PÁGINA: 443)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso. Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de julho de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007513-43.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007513-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : PERFIL CONDUTORES ELETRICOS LTDA  
ADVOGADO : ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00208662320124036100 2 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara de São Paulo/SP, pela qual, em sede de mandado de segurança objetivando a suspensão da exigibilidade de contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos sobre o 1/3 constitucional de férias, foi deferida a medida liminar requerida.

Sustenta, a recorrente, em síntese, serem devidas as contribuições previdenciárias sobre o adicional de 1/3 constitucional de férias em razão do caráter remuneratório de que se revestem, bem como por se encontrarem em conformidade com o permissivo insculpido no art. 195, I da Constituição Federal de 1988.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ e nesta Corte e possibilita-se o julgamento por decisão monocrática .

As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título de adicional de **1/3 constitucional de férias** não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, pois referida parcela não se incorpora aos salários dos trabalhadores para fins de aposentadoria, por constituir verba que detém natureza **indenizatória**.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. 1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ. 3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP 201001534400, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/12/2010, DJE 04/02/2011);**

**"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. 1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. 2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007). 3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes. 4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes. 5. Recurso especial não provido". (STJ, RESP 201001853176, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 07/12/2010, DJE 03/02/2011);**

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE VALORES PAGOS A TÍTULO DE ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E REMUNERAÇÃO PAGA PELO EMPREGADOR NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. FÉRIAS DESCABIMENTO. SALÁRIO MATERNIDADE. PRESCRIÇÃO/DECADÊNCIA. - A contribuição social incide sobre a remuneração de férias, mas não sobre o acréscimo constitucional de um terço. Entendimento uniformizado do STJ. - Não incide contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença, na esteira do entendimento pacificado do STJ. - O STJ pacificou entendimento no sentido da incidência da contribuição previdenciária sobre o pagamento a título de salário- maternidade, dada a natureza salarial de tal parcela, integrando a base de cálculo da contribuição previdenciária. - Afastada a prescrição/decadência do direito à repetição/compensação das contribuições indevidamente recolhidas, na esteira do entendimento da Primeira Seção do STJ, no julgamento do Resp 1002932, de Relatoria do e. Min. Luiz Fux, submetido ao colegiado**

seguindo a Lei n. 11.672/08 (Lei dos Recursos Repetitivos), assegurando tal direito tanto dos pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), em relação aos quais aplicável a denominada "tese dos cinco mais cinco". - Apelo da impetrante parcialmente provido. Apelo da União a que se nega provimento." (TRF3 AMS 200861090014650, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 323060, DES. HENRIQUE HERKENHOFF, SEGUNDA TURMA).

**"TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRETENDIDA NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORAL POR MOTIVO DE DOENÇA, BEM COMO SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS FÉRIAS E O ADICIONAL DE UM TERÇO 1/3 DESSAS FÉRIAS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - REFORMA EM PARTE DO DECISUM. 1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao seu empregado, durante os primeiros quinze (15) dias do afastamento por doença ou acidente, entendendo que tal verba não tem natureza salarial. Considerando que constitucionalmente cabe ao STJ interpretar o direito federal, é de ser acolhida essa orientação, com ressalva do ponto de vista em contrário do relator. Inúmeros precedentes, favorecendo a tese do contribuinte. 2. **O Supremo Tribunal Federal vem externando posicionamento pelo afastamento da contribuição previdenciária sobre o adicional de um terço (1/3) do valor das férias gozadas pelo trabalhador, ao argumento de que somente as parcelas incorporáveis ao salário do mesmo devem sofrer a incidência. Sob essa ótica, não há dúvida de que o adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho, pois quando o trabalhador (público ou privado) se aposentar certamente não o perceberá mais, tampouco em caso de morte a verba será recebida pelos pensionistas.** 3. O salário maternidade tem nítido caráter salarial e por isso mesmo sobre essa verba incide a contribuição patronal, o mesmo ocorrendo com o pagamento de férias, ou décimo terceiro salário, que é evidentemente verba atrelada ao contrato de trabalho e por isso mesmo seu caráter remuneratório é intocável, tratando-se de capítulo da contraprestação laboral que provoca o encargo tributário do empregador. 4. Reconhecida a intributabilidade, através de contribuição patronal, sobre os valores pagos a título de quinze (15) primeiros dias de afastamento por moléstia ou acidente e a título de adicional de um terço (1/3) sobre o valor das férias, tem o empregador direito a recuperar, por meio de compensação com contribuições previdenciárias vincendas, aquilo que foi pago a maior, observado o prazo decadencial decenal (tese pacífica dos cinco mais cinco anos, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação; STJ, ERESP n° 435.835/SC, 1ª Seção, j. 24/3/2004) contado de cada fato gerador (artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional). Considerando que os valores recolhidos mais antigos datam da competência de maio de 1996 (fls. 47) e que o mandado de segurança foi ajuizado em 25 de outubro de 2006, operou-se a decadência para a compensação dos valores pagos até setembro de 1996; os remanescentes serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário. 5. A compensação só será possível após o trânsito em julgado (artigo 170/A do Código Tributário Nacional, acrescido pela Lei Complementar n° 104 de 10/01/2001, anterior ao ajuizamento do mandado de segurança) e não se tratando de tributo declarado inconstitucional, haverá de ser observado o § 3º do artigo 89 do PCPS. 6. Sendo o exercício da compensação regido pela lei vigente ao tempo do ajuizamento da demanda em que o direito vem a ser reconhecido, no caso dos autos o encontro de contas poderá se dar com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal (artigo 74, Lei n° 9.430/96, com redação da Lei n° 10.630/2002), ainda mais que com o advento da Lei n° 11.457 de 16/03/2007, arts. 2º e 3º, a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais e das contribuições devidas a "terceiros" passaram a ser encargos da Secretaria da Receita Federal do Brasil (super-Receita), passando a constituir dívida ativa da União (artigo 16). 4. **Apelação parcialmente provida.**" (AMS 200661000234737, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 308275, TRF3 Des. JOHONSOM DI SALVO PRIMEIRA TURMA).**

**"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. Decisão que, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, deu parcial provimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelas Egrégias Cortes Superiores, no sentido de que **não podem incidir a contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença** (STJ, AgRg no REsp n° 1086595 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009; AgRg no REsp n° 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009; REsp n° 768255, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU 16/05/2006, pág. 207) e **a título de terço constitucional de férias** (STJ, EREsp n° 956289 / RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009; STF, AgR no AI n° 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI n° 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009). 3. Considerando que a parte agravante não**

conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido. (TRF3, AI 201003000326097, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 422119, Des. RAMZA TARTUCE, QUINTA TURMA). "AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. AVISO PRÉVIO E FÉRIAS INDENIZADOS. **TERÇO CONSTITUCIONAL. CONTRIBUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. A exigência de jurisprudência pacífica poderá inviabilizar a aplicação do dispositivo em questão.
2. Perfeitamente aplicável o art. 557 do Código de Processo Civil, prestigiando o princípio da celeridade processual e da economia processual, norteadores do direito processual moderno.
3. Não é exigível a contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado, visto que não configura salário. Nesse sentido, a Súmula nº 9 do Tribunal Federal de Recursos: "Não incide a contribuição previdenciária sobre a quantia paga a título de indenização de aviso prévio".
4. **A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento a respeito do terço constitucional de férias, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.**
5. Férias Indenizadas - a teor do 28, § 9º, alínea d, tais verbas não integram o salário-de-contribuição tão somente na hipótese de serem recebidas a título indenizatório, é dizer, estando impossibilitado seu gozo in natura, sua conversão em pecúnia transmuda sua natureza em indenização. Ao contrário, seu pagamento em decorrência do cumprimento do período aquisitivo, para gozo oportuno, configura salário, apesar de inexistir a prestação de serviços no período de gozo, visto que constitui obrigação decorrente do contrato de trabalho.
6. Agravo legal improvido."

(TRF3, Agravo Legal Em Agravo De Instrumento Nº 0033255-75.2010.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI, D.E. 19/5/2011, 5ª Turma).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRADO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. **CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. FÉRIAS INDENIZADAS. FÉRIAS E ADICIONAL DE 1/3. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. 1. A contribuição social incide sobre a remuneração de férias, mas não sobre o acréscimo constitucional de um terço. Entendimento uniformizado do STJ.** 2. O pagamento correspondente ao período que o empregado trabalharia se cumprisse o aviso prévio em serviço (aviso prévio indenizado) não tem natureza remuneratória, mas sim ressarcitória, não podendo constituir base de cálculo para a incidência de contribuição previdenciária. 3. As férias indenizadas e os valores correspondentes ao terço constitucional têm natureza compensatória/indenizatória, e, nos termos do artigo 201, §11, da CF, somente as parcelas incorporáveis ao salário para fins de aposentadoria sofrem a incidência da contribuição previdenciária. 4. Em se tratando de uma obrigação patronal, o reembolso das despesas comprovadas da creche, quando terceirizado o serviço, não pode sofrer a incidência da contribuição previdenciária, pois tem nítido cunho indenizatório. Súmula 310 do Superior Tribunal de Justiça. 5. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 6. Agravos legais a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AI 201003000279230, 2ª Turma, Rel. Juiz Alessandro Diaferia, j. 23.11.10, DJF3 CJI 02.12.10, p. 465, v.u.).

"AGRAVO LEGAL EM AGRADO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE OS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO POR ACIDENTE OU DOENÇA, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, GRATIFICAÇÃO NATALINA CORRESPONDENTE AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO, **ADICIONAL DE 1/3 SOBRE AS FÉRIAS E FÉRIAS INDENIZADAS. IMPOSSIBILIDADE. VERBAS DE CARÁTER INDENIZATÓRIO.**

1. A contribuição previdenciária não incide sobre os valores pagos aos empregados nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de acidente ou doença, uma vez que, nesse período, não há prestação de serviços, tampouco recebimento de salário, mas apenas de verba de caráter previdenciário paga pelo empregador. Precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
2. O aviso prévio indenizado não tem natureza salarial, e, portanto, não deve ser computado para fins de incidência da contribuição previdenciária. Tal verba é paga a título de indenização pela rescisão do contrato sem a observância do prazo previsto em lei, e não a título de contraprestação de serviços.
3. Pelos mesmos motivos, também não incide a contribuição previdenciária sobre a parcela da gratificação natalina correspondente ao período de aviso prévio indenizado.
4. **O adicional de 1/3 (um terço) sobre as férias não sofre a incidência da contribuição previdenciária, pois somente as parcelas incorporáveis definitivamente ao salário é que compõem a base de cálculo do tributo, o que não ocorre com o terço constitucional sobre as férias. Precedentes do Colendo Supremo Tribunal Federal e da Primeira Turma desta Corte.**
5. As férias indenizadas, do mesmo modo, têm natureza indenizatória e, por isso, não integram a base de cálculo

da contribuição prevista no artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91.

6. Agravo legal não provido."

(TRF3, Agravo Legal Em Agravo De Instrumento N° 0037025-76.2010.4.03.0000/MS, Rel. Juiz Fed. Conv. Adenir Silva, DE 14/06/2011, 1ª Turma)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso. Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de julho de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0007950-84.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007950-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : COML/ ZANETTI LTDA  
ADVOGADO : ANA CAROLINA COLOCCI ZANETTI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00031547520084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por COMERCIAL ZANETTI LTDA. contra decisão do MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de São João da Boa Vista /SP, pela qual, em sede de embargos à execução fiscal, foi indeferido o pedido de justiça gratuita, ante a ausência de demonstração nos autos.

Sustenta a recorrente, em síntese, o cabimento da benesse, uma vez que não detém condições de arcar com o recolhimento das custas processuais sem acarretar prejuízos irreparáveis ao seu patrimônio, razão pela qual faz jus ao benefício requerido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante do STJ, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática. Inicialmente, consigno que não obstante a ausência de recolhimento de custas, o processamento deste recurso não pode ser obstado, vez que devolve exatamente a matéria do pleiteado benefício da Justiça Gratuita.

Uma primeira consideração a ser feita é que a Lei nº 1.060/50, nos termos do art. 4º, "caput", dispõe admitindo a simples afirmação, na própria petição inicial, da necessidade do benefício pela parte para a sua concessão que, porém, não prescinde de produção probatória quando a postulação é efetuada no curso da ação. Por outro lado, o artigo 5º do mesmo diploma legal interpretado a "contrario sensu" autoriza o indeferimento desde que respaldado em fundadas razões.

Neste sentido os precedentes do STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA GRATUITA. INDEFERIMENTO DE PLANO. POSSIBILIDADE. FUNDADAS RAZÕES. LEI 1.060/50, ARTS. 4º E 5º. PRECEDENTE. RECURSO DESACOLHIDO.*

*- Pelo sistema legal vigente, faz jus a parte aos benefícios da gratuidade, mediante simples afirmação, na própria petição, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família (Lei nº 1.060/50, art. 4º), ressalvado ao juiz, no entanto, indeferir a pretensão se tiver fundadas razões para isso (art. 5º)."*

*(Resp 96054/SP, relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, 4ª Turma, v.u., no DJU. aos 14/12/98, p. 242.).*

*EMENTAS: 1. RECURSO. Embargos de declaração. Caráter infringente. Embargos recebidos como agravo. Justiça gratuita. Denegação. Pessoa jurídica. Prova de insuficiência de recursos. Falta. Precedente do Pleno. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Não basta, à pessoa jurídica, alegar, sem prova, insuficiência de recursos para obter os benefícios da gratuidade de justiça. 2. RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade.*

*Questão infraconstitucional. Matéria fática. Agravo regimental improvido. Súmula 279. Não cabe recurso extraordinário que teria por objeto alegação de ofensa que, irradiando-se de má interpretação, aplicação, ou, até, de inobservância de normas infraconstitucionais, seria apenas indireta à Constituição da República, nem tampouco que dependa de reexame de provas. (RE-ED 556515, CEZAR PELUSO, STF)*

No caso concreto, verifica-se que o agravante não logrou comprovar através de balanços ou demonstrativos de resultados econômicos anuais, a sua alegada precariedade financeira, de modo que a juntada de livro caixa correspondente aos meses de abril, maio e dezembro de 2012, bem como referente aos meses de janeiro e fevereiro de 2013 não são suficientes para a concessão da benesse almejada.

Em suma, as razões do presente recurso não infirmam a motivação da decisão proferida em primeira instância, na medida em que não se tem por demonstrada a hipossuficiência financeira do agravante a ensejar a concessão do benefício da gratuidade da justiça.

Por estes fundamentos, **nego seguimento** ao recurso com amparo no art. 557, "caput", do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de julho de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008796-04.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008796-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : STAMP LASER BRINDES PROMOCIONAIS E CONFECÇOES EIRELI -EPP  
ADVOGADO : JULIANA APARECIDA ROCHA REQUENA e outro  
AGRAVADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00054577020134036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

**Decisão agravada:** proferida nos autos do mandado de segurança impetrado por **STAMP LASER BRINDES PROMOCIONAIS CONDECCÇÕES - EIRELI - EPP** contra ato do **DIRETOR DO BANCO CENTRAL DO BRASIL**, a qual indeferiu a liminar pleiteada sob a alegação de ausência de plausibilidade nas alegações da impetrante, bem como por não vislumbrar qualquer ilegalidade no ato do impetrado a ser afastada em sede de cognição sumária.

**Agravante:** agravante pugna pela reforma da decisão, sustentando, em apertada síntese: **a)** que figura no pólo passivo da ação de execução contra si ajuizada pelo Banco Itaú, tendo sido a referida ação arquivada em decorrência da inércia da instituição financeira, nos moldes do art. 267, inc. III do CPC; **b)** que está prescrita a pretensão do Banco Itaú em cobrar a Cédula de Crédito Bancário objeto da ação de execução, motivo pelo qual a manutenção do seu nome junto ao cadastro dos maus pagadores se torna ilegal; e **c)** que a anotação do seu nome junto ao BACEN tem lhe causado transtornos no sentido de firmar novos contratos e dar regular prosseguimento às suas atividades.

É o breve relatório.

**DECIDO.**

O presente feito comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que é manifestamente inadmissível.

Compulsando os autos, verifico que, quando da interposição do presente recurso, a agravante encartou aos autos uma Guia de Recolhimento da União (GRU) rasgada (fls. 15), não sendo possível se aferir, sequer, qual o código da mesma (se equivalente a custas ou ao porte de remessa e retorno), se ela foi efetivamente paga ou se possui qualquer correlação com o presente recurso.

Há de ser afastada, ainda, qualquer alegação acerca de que tal guia de recolhimento teria sido indevidamente rasgada sem o conhecimento da agravante, vez que ela mesma chancelou a guia, exatamente na parte rasgada do documento (duas linhas paralelas), da mesma forma quando comprovou o recolhimento das custas para a oposição de Exceção de Pré-Executividade (fls. 365 do presente instrumento), concluindo-se, portanto, que, desde o ato da interposição, a agravante tinha conhecimento do vício contido no documento de fls. 15.

Diante disso, considerando não só que o referido vício caracteriza a guia de recolhimento (GRU) como inexistente, mas também que a agravante não logrou êxito em comprovar satisfatoriamente o efetivo recolhimento das guias atinentes a custas e ao porte de remessa e retorno do presente agravo de instrumento, entendendo que o recurso deve ser considerado deserto, o que torna inadmissível o seu conhecimento.

Saliento, ainda, que a agravante não é beneficiária da Justiça Gratuita nos autos originários e, também, não formulou qualquer pedido, na petição do agravo, no intuito de obter a gratuidade processual no âmbito recursal, motivo pelo qual o não recolhimento do preparo, no caso concreto, não possui qualquer justificativa.

Por fim, destaco que, ao teor do que dispõem os artigos 511 e 525, § 1º do CPC, o preparo deve ser comprovado no momento da interposição do agravo, sob pena de deserção, devendo a parte instruir o recurso adequadamente desde logo, não dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a sua regularização.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DO RECOLHIMENTO DO PREPARO. APLICAÇÃO DA PENA DE DESERÇÃO. I - Consoante o caput, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. II - Agravo de Instrumento ao qual foi negado seguimento por falta do recolhimento do preparo no momento de sua interposição, conforme exigência contida no art. 525, §1º, do Código de Processo Civil. III - Inaplicável ao caso, a previsão de prévia intimação para a regularização, nos termos do art. 511, § 2º, do Código de Processo Civil, haja vista a ausência total do referido recolhimento no momento da interposição do recurso. IV - Agravo legal improvido."*

*(TRF 3ª REGIÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 453524, Processo: 00290410720114030000, Órgão Julgador: Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, Data da decisão: 09/02/2012, TRF3 CJI DATA: 16/02/2012) (grifos nossos)*

*"AGRAVO INOMINADO - RECOLHIMENTO DE CUSTAS E PORTE DE REMESSA E RETORNO - AUSÊNCIA - INTIMAÇÃO PARA REGULARIZAÇÃO - PRECLUSÃO CONSUMATIVA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Em observância ao princípio da fungibilidade recursal, recebo o agravo regimental como agravo inominado, previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil. 2. Em que pese a alegação da agravante, de que a insuficiência do preparo não dá azo à deserção do recurso, mas à intimação da parte recorrente para o respectivo complemento, a hipótese dos autos não é de insuficiência do preparo, mas de sua inexistência, tanto no que concerne às custas, quanto ao porte de remessa e retorno, não comportando a intimação da parte para sua regularização. Precedentes desta Corte. 3. O preparo é requisito extrínseco de admissibilidade dos recursos e consiste no pagamento simultâneo à sua interposição. 4. Estabelece o art. 511 do Código de Processo Civil: No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o*

**respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção. 5. Inadmissível o recurso interposto, por falta de requisito de admissibilidade. 6. Pedido de reconsideração prejudicado e agravo inominado improvido."**  
(TRF 3ª REGIÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 412134, Processo: 201003000211749, Órgão Julgador: Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Nery Junior, Data da decisão: 07/10/2010, DJF3 CJI DATA: 18/10/2010) (grifos nossos)

Para corroborar ainda mais tal posicionamento, trago à baila a lição dos Profs. Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, em sua obra Código de Processo Civil comentado e legislação extravagante, 7ª edição, RT, 2003, nas notas 7 e 8, do Código de Processo Civil, *in verbis* :

**"§ 1: 7. Preparo.** A regra do **preparo imediato** (CPC 511) é válida para o agravo, de modo que o agravante deverá juntar, **com a petição de interposição do recurso**, a prova do pagamento das custas do preparo e do porte de retorno do instrumento, quando isto for exigível. Como a lei fixa momento único, **simultâneo**, para a prática de dois atos processuais, isto é, a interposição do recurso e a prova do pagamento (CPC 511), ocorre preclusão consumativa se o agravante interpõe o recurso sem a prova do recolhimento do preparo, **ainda que haja recorrido no primeiro dia do prazo**. Neste sentido : Nery, *Atualidades*, n. 41, p. 127 ss; Carreira Alvim, *Reforma*, 176/177; Alvim Wambier, *Agravos*, n. 4, pp. 192/198." - grifei.

**8. Preparo. Pressuposto de Admissibilidade.** O preparo é um dos pressupostos extrínsecos de admissibilidade do recurso, Seu desatendimento acarreta o não conhecimento do agravo. Deve ser feito no prazo e forma indicados na lei (CPC 511 e 525)".

Diante do exposto, **nego seguimento** ao presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c.c. o artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta E. Corte, tendo em vista o desatendimento do preconizado pelo art. 525, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil.

Publique-se, intime-se, encaminhando-se os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 03 de julho de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009765-19.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009765-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : ESTA POSTES TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA  
ADVOGADO : ARTUR FRANCISCO NETO e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00019409319994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a r. decisão do MM. Juiz Federal da 6ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo/SP, reproduzida às fls. 414/415, que nos autos da

execução fiscal proposta em face de ESTA Postes Transportes Rodoviários Ltda, acolheu a exceção de pré-executividade e determinou o desbloqueio dos valores penhorados a título de garantia.

Alega a União Federal (Fazenda Nacional) que a liberação dos valores bloqueados não poderia ter sido determinada antes da apreciação do pedido de penhora no rosto dos autos da Execução Fiscal nº 0027141-48.2003.403.6182.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo.

É o relatório.

DECIDO.

Não há como sustentar o bloqueio do valor pleiteado pela União Federal (Fazenda Nacional), vez que a própria exequente declarou que *"pela análise mais profunda dos Sistemas, verificou-se que o parcelamento da empresa executada, deferido no dia 29/03/2004, continua ativo até esta data, permanecendo a empresa regular com os pagamentos do parcelamento, conforme comprovam os extratos em anexo. (...) Dessa forma, o bloqueio dos valores rastreados através do BACENJUD foi feito na vigência do PAES previdenciário, ou seja, à época em que a exigibilidade do crédito estava suspensa."* - fls. 393/394.

Somente o bloqueio de ativos efetivado anteriormente à homologação do parcelamento deve permanecer. Agora, aquela penhora efetivada posteriormente ao deferimento do parcelamento deve ser liberada, justamente pelo débito se encontrar com a exigibilidade suspensa.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO FISCAL DEFERIDO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PENHORA POSTERIOR. DESCABIMENTO. SUSPENSÃO DO PROCESSO. CABIMENTO. 1. O parcelamento, nos termos do artigo 151, inciso VI, do Código Tributário Nacional, suspende a exigibilidade do crédito tributário. 2. Na hipótese, o parcelamento foi deferido em 12.12.09, enquanto a penhora determinada em 11.03.10. Ocorre que, conforme já decidi, ao apreciar a antecipação da tutela recursal no AI 2011.03.00.028081-8/SP (D.E. de 10.08.2012), não restando dúvida de que o parcelamento suspende a execução fiscal, a ordem de penhora, em data posterior a consolidação daquele, não pode ser admitida, como, aliás, também tem se posicionado a jurisprudência do STJ (RESP 200602601203, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, 23/04/2009). 3. Agravo legal provido."

(TRF 3ª Região - Agravo Legal no Agravo nº 0037886-62.2010.4.03.0000 - Relator Desembargador Federal André Nekatschalow - 5ª Turma - j. 29/04/13 - v.u. - e-DJF3 13/06/2013)

Ainda: Remessa Oficial e Apelação Cível nº 0037679-49.2007.4.03.6182, Relatora Desembargadora Federal Alda Basto, 4ª Turma, j. 23/09/10.

O pedido de penhora no rosto dos autos de outra execução fiscal com o aproveitamento dos valores bloqueados de forma indevida não é motivo bastante para ensejar a manutenção da constrição.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Cumpram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem. P.I.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

Cecília Mello

Desembargadora Federal Relatora

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009849-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009849-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
ADVOGADO : ANTONIO EDUARDO GONCALVES DE RUEDA e outro  
AGRAVADO : PAULO CANDIDO e outros. e outros  
ADVOGADO : LOURIVAL ARTUR MORI e outro

No. ORIG. : 00012362020134036108 3 Vr BAURU/SP

#### DESPACHO

Promova o agravante no prazo de 05 (cinco) dias, a juntada das guias originais das custas processuais, sob pena de deserção do agravo de instrumento, de acordo com o disposto na Resolução n.º426, de 14/09/2011, do Conselho de Administração deste E. Tribunal.

Publique-se. Intime-se

São Paulo, 14 de maio de 2013.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010080-47.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010080-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : FERLEX VIATURAS E EQUIPAMENTOS LTDA  
ADVOGADO : LEONARDO ALAMINO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LORENA SP  
No. ORIG. : 12.00.01108-0 A Vr LORENA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FERFLEX - VIATURAS E EQUIPAMENTOS LTDA contra a r. decisão pela qual, em autos de execução fiscal, foi deferido pedido de penhora on-line por meio do Sistema BACENJUD.

Sustenta a recorrente, em síntese, a excepcionalidade da medida prevista no art. 655-A do CPC, cuja adoção exige o prévio esgotamento de meios hábeis a localizar outros bens do executado. Aduz, também, que a penhora determinada afronta o disposto no art. 620 do CPC, anotando que sua atual situação contábil apresenta-se deficitária.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante do E. STJ e nesta Corte e possibilita-se o julgamento por decisão monocrática.

Cumpra inicialmente ressaltar que o bloqueio universal de bens e de direitos, previsto no art. 185-A do CTN, não se confunde com a penhora de ativos financeiros, por meio do sistema BacenJud, disciplinada no art. 655-A do CPC, com redação dada pela Lei 11.382/2006.

A indisponibilidade de bens, prevista no art. 185-A do CTN, se dá nos casos em que o devedor tributário, devidamente citado, não paga nem apresenta bens à penhora no prazo legal, não havendo, ainda, a localização de bens penhoráveis. Tal medida abrangeria todo e qualquer bem ou direito do devedor, observado o limite do valor de seu crédito tributário. Segundo Jurisprudência do STJ, a aplicação de referida prerrogativa se daria mediante a comprovação do esgotamento das diligências para localização de bens do devedor.

De modo diverso, porém, a penhora de dinheiro instituída pela Lei nº 11.382/2006, mediante a utilização do sistema BacenJud, tem por objeto bem certo e individualizado, consistente nos recursos financeiros aplicados em instituições bancárias. Tal medida seria de cunho prioritário e visaria a efetividade da tutela jurisdicional executiva, se mostrando desnecessário o esgotamento de diligências para localização de outros bens.

Com efeito, o Eg. STJ, na sessão de 15 de setembro de 2010, julgando o REsp nº 1.112.943/MA, da relatoria da Ministra Nancy Andrighi, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução/STJ nº 8/2008 (recursos repetitivos), ratificou o posicionamento da Corte Superior no sentido de que, após as modificações introduzidas pela Lei nº 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros pelo Sistema Bacen Jud prescinde do esgotamento das diligências para a localização de outros bens passíveis de penhora.

Por sua vez, cumpre ressaltar que a penhora eletrônica de ativos financeiros por meio do Sistema BACENJUD, até o montante integral do débito, toma por consideração a ordem de gradação legal prevista no art. 11 da LEF e a

Resolução nº 524 do Conselho da Justiça Federal, a qual prevê a precedência do BACENJUD sobre os outros meios de constrição judicial no processo de Execução.

Anoto, ainda, que os ativos financeiros encontram-se elencados em primeiro lugar na ordem de preferência estabelecida no art. 11 da LEF e que, no caso dos autos, ao contrário do que afirma o agravante, não há notícia que este teria indicado bens à penhora, destarte a penhora "on-line" deferida não implicaria ofensa ao art. 620 do CPC tendo em vista que referido dispositivo legal deve ser analisado em cotejo com o art. 612 do mesmo diploma legal, prevendo que a execução far-se-á no interesse do credor.

Nesse sentido são os precedentes a seguir transcritos:

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD. ARTIGOS 655 E 655-A, DO CPC, ALTERADOS PELA LEI N. 11.382/06.**

1. A partir da Lei 11.382, de 06.12.2006, os arts. 655 e 655-A, do CPC passaram a estabelecer a inquestionável preferência do dinheiro na ordem de constrição, inclusive por meio da penhora on-line de ativos financeiros, confirmando que a execução se dá em favor do exequente, e não do devedor.

2. No caso, existindo numerário depositado em conta bancária, não pode ser recusada a sua penhora ao argumento de que o executado nomeou crédito em precatório, já que a ordem da Lei 6.830/80 deve ser observada, sobretudo após a edição da Lei 11.382/06.

3. Ademais, a Corte Especial, no julgamento do REsp 1.112.943-MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, ocorrido em 15/09/2010, pela sistemática do artigo 543-C do CPC, decidiu que, após o advento da Lei nº 11.382/06, o juiz não pode exigir do credor o exaurimento das diligências, na busca de outros bens, para a decretação da penhora on line.

4. Ausência de condenação da agravante por litigância de má-fé, já que o agravo é anterior à manifestação da Corte Especial no julgamento do citado recurso especial repetitivo.

5. Agravo regimental não provido.

(AGRESP 201000000802, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:21/10/2010.)

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON-LINE. BACEN JUD. EXAURIMENTO DAS DILIGÊNCIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. DESNECESSIDADE. EXECUÇÃO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.382/2006. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL (RECURSOS REPETITIVOS). PENHORA DE PRECATÓRIO. ANUÊNCIA DO CREDOR. NECESSIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. A egrégia Corte Especial, na sessão de 15 de setembro de 2010, julgando o REsp nº 1.112.943/MA, da relatoria da Ministra Nancy Andrighi, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução/STJ nº 8/2008 (recursos repetitivos), ratificou o posicionamento desta Corte Superior de Justiça no sentido de que, após as modificações introduzidas pela Lei nº 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros pelo Sistema Bacen Jud prescinde do esgotamento das diligências para a localização de outros bens passíveis de penhora.

2. O Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que o crédito relativo a precatório judicial é penhorável, mesmo que o órgão devedor do precatório não seja o próprio exequente.

3. Consolidou-se, por outro lado, a jurisprudência em que o precatório judicial equivale à penhora de crédito prevista nos artigos 11, inciso VIII, da Lei de Execução Fiscal e 655, inciso XI, do Código de Processo Civil e, não, à penhora de dinheiro, razão pela qual é imprescindível a anuência do credor com a penhora do precatório judicial, podendo a recusa ser justificada por qualquer das causas previstas no artigo 656 do Código de Processo Civil.

4. É que a Fazenda Pública não é obrigada a aceitar bens nomeados à penhora fora da ordem legal inserta no artigo 11 da Lei de Execução Fiscal, uma vez que, não obstante o princípio da menor onerosidade ao devedor, a execução é feita no interesse do credor, como dispõe o artigo 612 do Código de Processo Civil.

5. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGRESP 200902288985, 1ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJE 19/11/2010, v.u.);

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA DE PRECATÓRIO JUDICIAL. RECUSA POR PARTE DA FAZENDA. POSSIBILIDADE. NÃO OBSERVÂNCIA DA GRADAÇÃO LEGAL. MATÉRIA PACIFICADA NO ÂMBITO DA PRIMEIRA SEÇÃO. PRECEDENTE RESP 1.090.898/SP, DJ 31/8/2009, SUBMETIDO AO ART. 543-C DO CPC. PENHORA ON-LINE. BACEN -JUD. EXAURIMENTO DAS DILIGÊNCIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. DESNECESSIDADE. PROCEDIMENTO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.382/2006. MATÉRIA SUBMETIDA DO REGIME DO ART. 543-C DO CPC. PRECEDENTE N. 1.112.943/MA.**

1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que é legítima a recusa, por parte da Fazenda, de bem nomeado à penhora caso não observada a gradação legal, não havendo falar em violação do art. 620 do CPC.

2. Especificamente, com relação a créditos derivados de ações judiciais, representados por precatórios, o STJ,

por ocasião do julgamento do REsp n. 1.090.898/SP, submetido ao regime dos repetitivos, assentou que "o crédito representado por precatório é bem penhorável, mesmo que a entidade dele devedora não seja a própria exequente, enquadrando-se na hipótese do inciso XI do art. 655 do CPC, por se constituir em direito de crédito"; contudo, destacou que "não se equiparando o precatório a dinheiro ou fiança bancária, mas a direito de crédito, pode a Fazenda Pública recusar a substituição por quaisquer das causas previstas no art. 656 do CPC ou nos arts. 11 e 15 da LEF".

3. A egrégia Corte Especial, na sessão de 15 de setembro de 2010, julgando o REsp n. 1.112.943/MA, da relatoria da Ministra Nancy Andrighi, sob o regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, ratificou o posicionamento desta Corte Superior de Justiça no sentido de que, após as modificações introduzidas pela Lei n. 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros pelo Sistema Bacen -Jud prescinde do esgotamento das diligências para a localização de outros bens passíveis de penhora.

4. Agravo regimental não provido."

(STJ, AGRESP 201000560113, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 07/10/2010, v.u.);

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. BLOQUEIO UNIVERSAL DE BENS. ART. 185-A DO CTN. PENHORA DE DINHEIRO (SISTEMA BACEN JUD). DISTINÇÕES.**

1. O bloqueio universal de bens e de direitos, previsto no art. 185-A do CTN, não se confunde com a penhora de dinheiro aplicado em instituições financeiras, por meio do sistema Bacen Jud, disciplinada no art. 655-A do CPC (redação conferida pela Lei 11.382/2006).

2. O bloqueio incide na hipótese em que "o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis", e abrangerá todo e qualquer bem ou direito do devedor, observado como limite o valor do crédito tributário, se verificado o concurso dos requisitos previstos no art. 185-A do CTN.

3. Consoante jurisprudência do STJ, a aplicação da referida prerrogativa da Fazenda Pública pressupõe a comprovação do esgotamento das diligências para localização de bens do devedor.

4. Diferentemente, a penhora de dinheiro mediante a utilização do sistema Bacen Jud tem por objeto bem certo e individualizado (os recursos financeiros aplicados em instituições bancárias). No regime instituído pela Lei 11.382/2006, é medida prioritária, tendo em vista que a reforma processual visava primordialmente a resgatar a efetividade na tutela jurisdicional executiva. Independe, portanto, da comprovação de esgotamento de diligências para localização de outros bens.

5. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.112.943/MA, pela Corte Especial do STJ, na sistemática do art. 543-C do CPC.

6. Considerando que no presente recurso discute-se a penhora de dinheiro, por meio do Bacen Jud, e que o requerimento foi formulado na vigência da Lei 11.382/2006, não se deve reformar o acórdão hostilizado.

7. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AGA 200900477754 - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1164948, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJE 02/02/2011, v.u);

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA DE PRECATÓRIO JUDICIAL. RECUSA POR PARTE DA FAZENDA. POSSIBILIDADE. NÃO OBSERVÂNCIA DA GRADAÇÃO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ. RESP 1.090.898/SP. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C. EMENDA CONSTITUCIONAL N. 62/2009. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE.**

1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que é legítima a recusa de bem nomeado à penhora por parte da Fazenda, caso não observada a gradação legal, não havendo falar em violação do art. 620 do CPC.

2. Especificamente, com relação a créditos derivados de ações judiciais, representados por precatórios, o STJ, por ocasião do julgamento do REsp n. 1.090.898/SP, assentou que "o crédito representado por precatório é bem penhorável, mesmo que a entidade dele devedora não seja a própria exequente, enquadrando-se na hipótese do inciso XI do art. 655 do CPC, por se constituir em direito de crédito"; contudo, destacou que "não se equiparando o precatório a dinheiro ou fiança bancária, mas a direito de crédito, pode a Fazenda Pública recusar a substituição por quaisquer das causas previstas no art. 656 do CPC ou nos arts. 11 e 15 da LEF".

3. As alegações concernentes à legislação superveniente ao recurso especial, relativas à convalidação das cessões de precatórios pela Emenda Constitucional n. 62/2009, não influenciam no direito de a Fazenda Pública recusar a substituição da garantia já existente por precatório, porquanto tal novidade não altera a classificação da ordem de preferência das garantias prevista no art. 11 da LEF.

4. Agravo regimental não provido.

(AGA 201000645189, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:15/10/2010.)

No mesmo sentido, julgados desta E. Corte:

**EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN -JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS.**

*Cabe registrar, inicialmente, que, em relação ao tema penhora de ativos financeiros via Bacen Jud, vinha entendendo, com apoio na jurisprudência prevalente no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que a utilização do referido sistema, nas execuções fiscais, teria caráter de excepcionalidade, visto que o artigo 185-A, do Código Tributário Nacional, autoriza seu uso apenas após o esgotamento dos meios existentes à localização de bens penhoráveis.*

*Ocorre que a Corte Superior, no julgamento do recurso especial representativo de controvérsia (REsp 1.184.765-PA), firmou entendimento no sentido de que, a partir da vigência da Lei n. 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora on-line prescinde do esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora, aplicando-se os artigos 655 e 655-A, do Código de Processo Civil, mesmo aos executivos fiscais.*

*A interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.*

*Com efeito, a partir das alterações introduzidas pela Lei n° 11.382/06 ao artigo 655, do Código de Processo Civil, aplicável às execuções fiscais por força do artigo 1º, da Lei n° 6.830/1980, o juiz, ao decidir sobre a realização da penhora on-line, não pode mais exigir do credor prova de exaurimento das vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados.*

*No caso dos autos, a decisão agravada foi proferida aos 31/01/2007, portanto, após o advento da Lei n° 11.382/06, que entrou em vigor a partir de 21.01.2007, sendo cabível, portanto, a utilização do Bacen Jud. Agravo de instrumento a que se dá provimento.*

*(TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0020786-02.2007.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI, 5ª Turma, DE 09.06.2011, V.u.);*

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS DOS EXECUTADOS VIA BACEN-JUD. POSSIBILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.**

*1. O fato de o bloqueio on-line ter restado infrutífero em outras execuções ajuizadas contra os mesmos devedores, por si só, não autoriza o indeferimento da medida pleiteada.*

*2. Mesmo que a ordem de bloqueio via BACEN-JUD não atinja seu objetivo, que é a garantia do processo executivo, haverá utilidade na medida pela demonstração, a par das demais diligências já realizadas nos autos, da inexistência de bens penhoráveis, de modo a autorizar a eventual suspensão do processo nos termos do artigo 40 da Lei das Execuções Fiscais, ao prudente critério do juiz da causa.*

*3. Diligência cabível, já que na gradação do artigo 655 do Código de Processo Civil o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 655/A.*

*4. Agravo de instrumento provido.*

*(TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0015019-75.2010.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, 1ª Turma, DE 19.05.2011, V.u.);*

**AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON-LINE. BACEN JUD. EXAURIMENTO DAS DILIGÊNCIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. DESNECESSIDADE. EXECUÇÃO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N° 11.382/2006. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL (RECURSOS REPETITIVOS).**

*I. A egrégia Corte Especial do C. STJ, julgando recurso especial sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução/STJ n° 8/2008 (recursos repetitivos), ratificou o posicionamento desta Corte Superior de Justiça no sentido de que, após as modificações introduzidas pela Lei n° 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros pelo Sistema Bacen Jud prescinde do esgotamento das diligências para a localização de outros bens passíveis de penhora.*

*II. A penhora de ativos financeiros não viola o princípio da menor onerosidade, consubstanciado no artigo 620 do Código de Processo Civil, eis que a execução se processa no interesse do credor.*

*III. Agravo legal improvido.*

*(TRF3, AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0001604-88.2011.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. CECILIA MELLO, 2ª Turma, DE 10.06.2011, V.u.);*

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS FINANCEIROS - ART. 655 -A, CPC - POSSIBILIDADE - ART. 649, CPC - IMPENHORABILIDADE NÃO COMPROVADA - BLOQUEIO DE NUMERÁRIO SUPERIOR AO VALOR EXECUTADO - AGRAVO**

**PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. Não se discute nestes autos a legitimidade passiva e a prescrição, posto que tais questões, submetidas ao MM Juízo de origem, ainda não foram apreciadas.
2. Discute-se, portanto, a possibilidade de bloqueio de ativos financeiros, via BACENJUD.
3. O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.
4. O fundamento para a modificação do entendimento a respeito da matéria é justamente o fato de que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros ao dinheiro em espécie, o qual, na verdade, sempre ocupou o primeiro lugar na ordem de preferência estabelecida na Lei de Execuções Fiscais (Lei n. 6.830/1980, artigo 11) e no próprio Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente para a cobrança da dívida ativa da União, dos Estados e do Município.
5. Destarte, cabível o deferimento da medida requerida, ainda que existam outros bens passíveis de penhora.
6. Cabe observar, na hipótese de deferimento da constrição de ativos financeiros, o disposto no art. 655 -A, CPC: "§ 2º Compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade."
7. É ônus do executado a comprovação da impenhorabilidade do bem constrito, o que inocorreu na hipótese, na qual os recorrentes limitaram-se a alegar o comprometimento das despesas individuais e familiares.
8. Por outro lado, compulsando os autos, verifica-se que a execução foi proposta para cobrança de débito no valor de R\$ 278.627,82, em 31/1/2005 (fl. 28), ou R\$ 384.605,52, atualizados até 14/9/2011 (fl. 149).
9. O bloqueio ocorreu totalizou a constrição de R\$ 498.213,49, superior, portanto, ao valor executado (R\$ 384.605,52).
10. Embora não demonstrada a impenhorabilidade dos valores bloqueados, necessário o desbloqueio do valor excedendo do valor cobrado, ou seja, de R\$ 113.607,97, que deverão ser liberados dos ativos financeiros de OLAVO CONCILIO RIBEIRO, como requerido pelos agravantes.
11. Agravo de instrumento parcialmente provido.  
(TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027959-38.2011.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, 3ª Turma, DE 30.01.2012, V.u.)

Diante do exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, "caput", do CPC. Publique-se. Intime-se.  
Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de julho de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010236-35.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.010236-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LAUANE BRAZ ANDREKOWISKI VOLPE CAMARGO  
AGRAVADO : JESUS CHAVES DOS SANTOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00029607220024036002 1 Vr DOURADOS/MS

**DECISÃO**

O presente agravo de instrumento foi interposto pela Caixa Econômica Federal contra decisão de fl. 178 proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Dourados/MS, pela qual, nos autos de ação monitória, foi indeferido o pedido de expedição de ofício à Delegacia da Receita Federal para que sejam fornecidas cópias das últimas duas

declarações de imposto de renda do executado por meio do sistema InfoJud para a efetiva recuperação do crédito. Sustenta a agravante, em síntese, que não conseguiu obter dados sobre a existência de bens penhoráveis, requerendo assim, a intervenção do Poder Judiciário para obter informações protegidas pelo sigilo. Aduz, ainda, que o i. Magistrado já tinha autorizado a penhora *on line*, por meio do programa *Bacenjud*, bem como pelo sistema *Renajud*, os quais restaram igualmente infrutíferos - fl. 166 e 173/174.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ, assim como nesta Corte, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática.

Verifica-se pela documentação acostada nos autos que não foram realizadas diligências suficientes no sentido de obter bens para garantir a execução - expedição de ofício junto aos Cartórios de Registro de Imóveis de São Paulo/SP e *Ciretran*, não caracterizando assim, esgotamento de vias. Em que pese o pedido de pesquisa via *Renajud* para localização de bens móveis ter sido julgado prejudicado pelo fato de não existir veículos em nome do executado (fls. 173/174), a medida requerida para fins de obtenção de informações acerca da existência de bens do executado por tratar-se de situação excepcional, só é permitida quando já comprovado o esgotamento das diligências a cargo da exequente.

Neste sentido, jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL. MEDIDA EXCEPCIONAL. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência deste C. Superior Tribunal de Justiça, firmada no sentido de que "a expedição de ofício à Receita Federal, para fornecimento de informações, é providência admitida excepcionalmente, justificando-se tão somente quando demonstrado ter o credor esgotado todos os meios à sua disposição para encontrar bens passíveis de penhora, o que não ocorre no caso dos autos" (AgRg no REsp nº 595.612/DF, Relator o Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, 4ª Turma, DJ 11/02/2008).*

*2. Em relação ao pedido de informações para fins de localização do endereço do executado "o raciocínio a ser utilizado nesta hipótese deverá ser o mesmo dos casos em que se pretende localizar bens do devedor, pois tem o contribuinte ou o titular de conta bancária direito à privacidade relativa aos seus dados pessoais, além do que não cabe ao Judiciário substituir a parte autora nas diligências que lhe são cabíveis para demandar em juízo." (REsp nº 306.570/SP, Relatora a Ministra ELIANA CALMON, DJU de 18/02/2002).*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no Ag 1386116/MS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 10/05/2011).*

*AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. PROCESSO DE EXECUÇÃO. SIGILO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL. MEDIDA EXCEPCIONAL.*

*1. O STJ firmou entendimento de que a quebra de sigilo fiscal ou bancário do executado para que o exequente obtenha informações sobre a existência de bens do devedor inadimplente é admitida somente após terem sido esgotadas as tentativas de obtenção dos dados na via extrajudicial.*

*2. Agravo regimental provido.*

*(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp 1.135.568, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJe 28/05/2010).*

*AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL. ESGOTAMENTO DOS MEIOS DE LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS DO DEVEDOR. DECISÃO PROFERIDA ANTES DA LEI 11.382/2006. ENTENDIMENTO OBTIDO DA ANÁLISE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 7/STJ. AGRAVO NÃO-PROVIDO.*

*1. É inviável, na via do recurso especial, infirmar a conclusão do Tribunal de origem amparada no conjunto fático-probatório dos autos acerca do exaurimento das possibilidades de localização de bens penhoráveis.*

*Preceito da súmula n. 07/STJ.*

*2. O tribunal de origem declarou que foram esgotados todos os meios possíveis para encontrar bens, por isso deferiu a expedição de ofício à delegacia da Receita Federal.*

*3. Agravo regimental não-provido.*

*(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 1.053.258/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 01/12/2008).*

Apreciando a matéria, também decidi a respeito esta Corte:

*AGRAVO INOMINADO - EXECUÇÃO FISCAL - INFOJUD- ESGOTAMENTO DE DELIGÊNCIAS - NECESSIDADE - ART. 185-A, CTN - RECURSO IMPROVIDO.*

*1. Não obstante a localização do devedor e de seus bens seja ônus do credor, existem mecanismos à disposição desse para satisfazer o crédito exequendo, entre eles o bloqueio eletrônico de ativos financeiros, pelo sistema BACENJUD, o qual, segundo recente jurisprudência pátria, dispensa o esgotamento de diligências no sentido de localização de bens passíveis de penhora, de titularidade do executado, após a vigência da Lei 11.382/2006.*

*2. Todavia, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento, segundo o qual a requisição de informações sobre a declaração de bens e endereço do devedor à Receita Federal será admitida, quando esgotados pelo*

credor todos os meios para sua localização.

3. Compulsando os autos, verifica-se que a exequente não diligenciou no sentido de localizar bens de propriedade da executada, não podendo valer-se dessa medida excepcional, neste momento processual."

4. Ademais, eventual encerramento alegado pela parte não configura o esgotamento de buscas no sentido de localização de bens passíveis de penhora, de modo que resta mantida a decisão recorrida.

5. Agravo inominado improvido.

(TRF - 3ª Região, AI 436449, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. em 24.11.11, DJ 13.12.11).

AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS À DRF. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE DILIGÊNCIAS EXAUSTIVAS. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Segundo a orientação do Superior Tribunal de Justiça, a quebra dos sigilos fiscal e bancário é medida extrema, a qual deve ser determinada somente nos casos em que restar comprovado nos autos que o exequente adotou todas as providências possíveis no sentido de localizar o endereço dos devedores e bens em nome deles.

Confira-se, a título de exemplo, o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 545 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACEN-JUD. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AO BANCO CENTRAL PARA AVERIGUAR A EXISTÊNCIA DE ATIVOS FINANCEIROS EM NOME DO DEVEDOR. MEDIDA EXCEPCIONAL. NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PRÉVIAS. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 07/STJ. 1. A quebra do sigilo bancário em execução fiscal pressupõe o esgotamento de todos os meios de obtenção pela Fazenda de informações sobre a existência de bens do devedor, restando infrutíferas as diligências nesse sentido, porquanto é assente nesta Corte que o juiz da execução fiscal somente deve deferir pedido de expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN, após o exequente comprovar não ter logrado êxito em suas tentativas. 2. Precedentes do STJ: REsp 903.717/MS (DJ de 26.03.2007); REsp 504.936/MG (DJ de 30.10.2006); REsp 504.936/MG (DJ de 30.10.2006); REsp 851.325/SC (DJ de 05.10.2006); AgRg no REsp 504.250/RS (DJ de 19.09.2005). (...) 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, Agravo Regimental no Agravo nº 810572/BA, Relator Ministro Luiz Fux, 1ª Turma, j. 12/06/2007, v.u., DJ 09/08/2007, pág. 319).

II - No caso dos autos, o exequente não reuniu elementos capazes de comprovar que diligenciou de maneira exaustiva sem sucesso no intuito de localizar bens em nome da executada e dos co-responsáveis, o que torna ilegítima a pretensão de se requerer a expedição de ofícios à Delegacia da Receita Federal - DRF.

III - No que se refere à questão da utilização da expressão "negar provimento" ao invés de "negar seguimento", conforme ditado pelo artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, trata-se única e exclusivamente de erro material, o qual deve ser sanado e retificado, porém, sem alterar em absolutamente nada o entendimento esposado na decisão.

IV - Agravo legal improvido.

(AI 200703001037035, Desembargadora Federal CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010.

Com efeito, conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, a requisição de informações sobre a existência de bens do devedor inadimplente será admitida somente quando esgotados pelo credor todos os meios para encontrar bens passíveis de penhora.

Por estes fundamentos, nos termos do art. 557, "caput" do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de julho de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010279-69.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010279-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

AGRAVANTE : MARIA LUCIA FERNANDES MILANI  
ADVOGADO : ATHILA RENATO CERQUEIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : PRODESIGN MEIKO ELETRONICA S/A e outros  
: FERNANDO JOAQUIM ALVES  
: PAULO ANTONIO MILANI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE TABOAO DA SERRA SP  
No. ORIG. : 00082618720118260609 A Vr TABOAO DA SERRA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Maria Lucia Fernandes Milani contra a decisão de fl. 21 que indeferiu o pedido de desbloqueio dos valores penhorados na conta corrente que mantém em conjunto com o seu marido.

Sustenta a agravante que a referida conta é utilizada para o recebimento de valores provenientes das aulas particulares que ministra, bem como por seu marido para o cômputo do benefício previdenciário que este recebe do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social.

Aduz que a condição de cônjuge do sócio da empresa executada não possui o condão de içá-la ao patamar de devedora solidária e assim responder com seu patrimônio.

Argumenta que não há razões para que a agravante não tenha seu dinheiro desbloqueado, ou seja, 50% (cinquenta) por cento dos valores arrecadados pelo Juízo via sistema BACENJUD.

Em decisão liminar foi deferido o efeito suspensivo ao recurso (fls. 138/141).

A agravada não apresentou contraminuta.

É o relatório.

#### DECIDO

Merece ser acolhido o recurso interposto.

Verifico dos autos que a agravante possui conta corrente interligada com conta poupança nº 000584-3, Agência nº 3486, mantida perante o Banco Bradesco S/A. Referida conta é de titularidade conjunta entre a agravante e o seu cônjuge (fls. 36/39).

A conta bancária conjunta, por força da relação jurídica contratual, enseja uma solidariedade entre os co-titulares frente à instituição bancária, sendo inadmissível a constrição judicial recair sobre a totalidade do montante depositado, para garantia de execução fiscal ajuizada contra um deles.

Deve ser resguardada a meação do montante depositado, em favor do co-titular que não é executado judicialmente.

Nesse mesmo sentido, os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE TERCEIRO - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD - PENHORA EFETUADA SOBRE VALOR DEPOSITADO EM CONTA BANCÁRIA CONJUNTA, SENDO APENAS UM DOS TITULARES INTEGRANTE DE POLO PASSIVO DE EXECUÇÃO FISCAL - ÔNUS DA PROVA - CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, ART. 333, I - LIBERAÇÃO DE PARCELA EQUIVALENTE À METADE DO SALDO EXISTENTE NO ATO DA CONSTRIÇÃO - MEDIDA PROCESSUAL ADEQUADA. a)Recurso - Apelação em Embargos de Terceiro. b)Decisão de origem - Procedente, em parte, o pedido. c)Honorários de advogado - Proporcionalmente às diferenças pretendidas pelas partes. d)Valor da causa - R\$ 6.819,63. e)Tribunal - Sucumbência recíproca (Código de Processo Civil, art. 21, caput), arcando cada parte com o pagamento dos honorários de seu respectivo representante. 1 - "Recaindo a penhora sobre contas bancárias conjuntas, não havendo prova em contrário, presume-se que cada titular detém metade do valor depositado, não se podendo inquirir de teratológica ou manifestamente ilegal, a decisão que permite a constrição de 50% dos saldos existentes, pertencentes à executada, co-titular." (AgRg no AgRg na Pet nº 7.456/MG - Relator Ministro Sidnei Beneti - STJ - Terceira Turma - UNÂNIME - DJe 26/11/2009.) 2 - No caso, é FATO INCONTROVERSO que a penhora efetuada, R\$ 9.000,00 (nove mil reais), considerara o TOTAL depositado, R\$ 13.636,96 (treze mil seiscentos e trinta e seis reais e noventa e seis centavos), restando ao Embargante, apenas, R\$ 4.636,96 (quatro mil seiscentos e trinta e seis reais e noventa e seis centavos), embora sua parte fosse de R\$ 6.818,48 (seis mil oitocentos e dezoito reais e quarenta e oito centavos), equivalente à METADE DO SALDO, INICIALMENTE, DISPONÍVEL NA REFERIDA CONTA. Logo, não merece reparo a sentença por ter determinado "a liberação da importância de R\$ 2.181,82 do valor penhorado, que deverá voltar a pertencer ao patrimônio do Embargante, acumulando juros e correção monetária devidos, mantendo a constrição sobre o restante do numerário". (Fls. 37.) 3 - Não comprovada a responsabilidade do Apelado em relação ao débito

discutido na Execução (Código de Processo Civil, art. 333, I e II), nem que a totalidade do saldo pertencia, EXCLUSIVAMENTE, à devedora, incabível a pretensão da Apelante de "improcedência dos embargos". (Fls. 43.) 4 - Apelação provida em parte. 5 - Sentença reformada parcialmente. 6 - Sucumbência recíproca admitida nos termos do art. 21, caput, do Código de Processo Civil, devendo cada parte arcar com o pagamento dos honorários de seu respectivo representante.

(Apelação Cível nº 200701990004572, Relator Desembargador Federal Catão Alves, TRF1, publicado no e - DJF1 de 03.05.2013, página 350)

EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. CONTA CONJUNTA. INEXISTÊNCIA DE SOLIDARIEDADE EM RELAÇÃO À FAZENDA PÚBLICA. 1. Penhora incidente sobre o saldo total de conta conjunta em que são correntistas o devedor e terceiro (mãe e filho). Inexistência de solidariedade passiva do terceiro em relação à Fazenda Pública exequente. Redução da penhora ao valor equivalente a 50% do saldo da conta conjunta, relativo à parcela pertencente ao devedor. Precedentes. 2. Apelação não provida.

(Apelação Cível nº 200438000397732, relator Juiz Federal Leão

Aparecido Alves, TRF1, publicado no e - DJF1 de 19.12.2011, página 511)

EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE CONTA CONJUNTA. CO-PROPRIEDADE.

A solidariedade não se presume, resultando da lei ou da vontade das partes (artigo 265, Código Civil).

No momento de abertura de consta bancária, não houve intenção de solidariedade, portanto, não pode a agravante ser responsabilizada pela dívida fiscal.

Como não há demonstração de que os valores que compõem a referida conta sejam provenientes de benefício previdenciário do agravante, devem ser aplicadas ao caso em tela as regras de co-propriedade.

Parte do montante existente é pertencente ao executado, de forma que os valores a este pertencentes devem responder pela dívida inscrita.

Deve haver levantamento da penhora referente a apenas 50% (cinquenta por cento) do montante existente em conta bancária, vez que de propriedade de terceiro, alheio à relação jurídica originária da constrição, devendo a outra metade permanecer indisponível.

Agravo de instrumento parcialmente provido.

(Agravo de Instrumento nº 2005.03.00.071911-7, relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, julgado em 18.03.2008)

Ante o exposto, dou provimento ao agravo a fim reduzir a penhora ao valor equivalente a 50% do saldo da conta conjunta, relativo à parcela pertencente ao devedor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010489-23.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010489-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: ANA MARIA RISOLIA NAVARRO e outro
REPRESENTANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO	: S/A CRISTALERIA JARAGUA IND/ E COM/
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00737475620114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional), representada pela Caixa

Econômica Federal - CEF, contra a r. decisão do MM. Juiz Federal da 3ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, reproduzida à fl. 35, que nos autos da execução fiscal proposta em face de S/A Cristaleria Jaraguá Indústria e Comércio, indeferiu o pedido de citação por edital.

Alega a agravante que a citação por edital é permitida no caso de execução fiscal, até porque as citações por carta e por oficial de justiça restaram infrutíferas.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo, a fim de que seja determinada a citação por edital.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 8º, da Lei nº 6.830/80, na execução fiscal o devedor será citado, em regra, pelo correio, e na hipótese de não lograr êxito, o passo seguinte é a citação por oficial de justiça ou por edital.

Consta dos autos deste agravo que o oficial de justiça não procedeu à citação dos responsáveis pela empresa executada no endereço da sede, situação que autoriza a publicação de edital como via de chamamento da devedora ao processo. Isso porque as tentativas de citação pessoal restaram infrutíferas.

Nesse sentido é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado, a título de exemplo:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO EDITALÍCIA. POSSIBILIDADE, MAS SOMENTE APÓS ESGOTAMENTO DE TODOS OS MEIOS POSSÍVEIS PARA LOCALIZAR O EXECUTADO. PRECEDENTE: RESP. 1.103.050/BA, DE RELATORIA DO EMINENTE MINISTRO TEORI ALBINO ZAVASCKI, SUBMETIDO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC. SÚMULA 414/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A citação é, em regra, realizada na pessoa do citando, somente se admitindo a sua efetivação por outra forma em casos excepcionais, devidamente caracterizados; a citação editalícia, por pressupor a ciência ficta da convocação, é de ser reservada para as situações em que malogradas as tentativas de citação pessoal. (...)

3. Agravo Regimental do ESTADO DO AMAZONAS desprovido."

(STJ - AgRg no REsp 1324499 - Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho - 1ª Turma - j. 16/10/12 - v.u. - DJe 25/10/12)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para autorizar a citação por edital.

Cumram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010501-37.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010501-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : ANA MARIA RISOLIA NAVARRO  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
AGRAVADO : ACADEMIA DRALEON LTDA -ME  
ADVOGADO : JOSE ROZENDO DOS SANTOS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00135567920104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão pela qual, em autos de execução, foi indeferido pedido de bloqueio e eventual penhora de veículos em nome do agravado por meio do sistema RENAJUD, por entender que a localização de bens compete ao exequente.

Sustenta a recorrente, em síntese, que o indeferimento do pedido de seria contrário ao entendimento jurisprudencial sobre a matéria. Afirma que tal ferramenta possibilitaria ao magistrado consultar a base de dados sobre veículos e inserir restrições judiciais à sua transferência, licenciamento e circulação, contribuindo para a efetivação da tutela jurisdicional com mais celeridade, eis que o pedido de penhora "on line" via Bacen-Jud já teria restado infrutífero.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida ao aduzir que *"o referido exeqüente pleiteia a adoção de restrições de eventuais veículos da parte executada sem, entretanto, dar-se ao trabalho de diligenciar em busca dos mesmos e dos endereços onde possam ser encontrados.(...). Assim, intime-se o exeqüente para que promova, no prazo legal, a indicação dos veículos que deseja ver constrictos, seus endereços e o valor do débito (...)"*, tendo em vista que as informações não se encontram protegidas por sigilo, dessa forma, somente após comprovada a existência de veículos de propriedade do agravado é que se vislumbraria a utilidade e necessidade do pedido de bloqueio a ser formulado do juízo de execução, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, **indefiro o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada nos termos do art. 527, V, do CPC.

São Paulo, 02 de julho de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010502-22.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010502-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : ANA MARIA RISOLIA NAVARRO  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
AGRAVADO : TANIA LIGIA DA SILVA PEREIRA -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00256168420104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão pela qual, em autos de execução, foi indeferido pedido de bloqueio e eventual penhora de veículos em nome da agravada por meio do sistema RENAJUD, por entender que a localização de bens compete ao exeqüente.

Sustenta a recorrente, em síntese, que o indeferimento do pedido de seria contrário ao entendimento jurisprudencial sobre a matéria. Afirma que tal ferramenta possibilitaria ao magistrado consultar a base de dados sobre veículos e inserir restrições judiciais à sua transferência, licenciamento e circulação, contribuindo para a efetivação da tutela jurisdicional com mais celeridade, eis que o pedido de penhora "on line" via Bacen-Jud já teria restado infrutífero.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida ao aduzir que *"o referido exeqüente pleiteia a adoção de restrições de eventuais veículos da parte executada sem, entretanto, dar-se ao trabalho de diligenciar em busca dos mesmos e dos endereços onde possam ser encontrados.(...). Assim, intime-se o exeqüente para que promova, no prazo legal, a indicação dos veículos que deseja ver constrictos, seus endereços e o valor do débito (...)"*, tendo em vista que as informações não se encontram protegidas por sigilo, dessa forma, somente após comprovada a existência de veículos de propriedade da agravada é que se vislumbraria a utilidade e necessidade do pedido de bloqueio a ser formulado do juízo de execução, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, **indefiro o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada nos termos do art. 527, V, do CPC.

São Paulo, 02 de julho de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010548-11.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010548-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : LUIZ HENRIQUE SERRA MAZZILI  
ADVOGADO : ALEXANDRE NASRALLAH e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : INDUSTRIAS MATARAZZO DE PAPEIS S/A e outro  
: MARIA PIA ESMERALDA MATARAZZO DE BARROS BARRETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05312323719974036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Luiz Henrique Serra Mazzili contra a r. decisão do MM. Juiz Federal da 3ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, reproduzida à fl. 117, que nos autos da execução fiscal proposta pela União Federal (Fazenda Nacional) em face de Indústria Matarazzo de Papéis S/A e outros, acolheu a exceção de pré-executividade para determinar a exclusão do ora recorrente do pólo passivo, mas não arbitrou honorários de advogado.

Alega o agravante que o acolhimento da exceção de pré-executividade acarreta a condenação da União Federal (Fazenda Nacional) ao pagamento de honorários de advogado ao excipiente.

Pugna pelo provimento do agravo, a fim de que seja determinada a condenação da União Federal (Fazenda Nacional) ao pagamento de honorários de advogado.

Ausente o pedido de efeito suspensivo.

Resposta (fls. 125 vº/126 vº).

É o relatório.

DECIDO.

A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido da condenação da exequente ao pagamento de honorários de advogado para o caso de acolhimento de exceção de pré-executividade oposta por sócio co-executado em sede de execução fiscal.

A título de exemplo, confira-se o seguinte julgado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 19, § 1º, DA LEI 10.522/02. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. VERBA HONORÁRIA. CABIMENTO.

1. A Primeira Seção desta Corte no julgamento do ERESP 1.215.003/RS, DJe 13.04.2012, consolidou o entendimento que o disposto no art. 19, § 1º, da Lei 10.522/02, não se aplica a procedimento regido pela LEF.
2. O afastamento da condenação em honorários advocatícios previsto no art. 19, § 1º, da Lei 10.522/2002, refere-se às hipóteses em que a Fazenda houver reconhecido o pedido contra ela formulado.
3. É cabível o arbitramento de honorários advocatícios contra a Fazenda Pública quando acolhida exceção de pré-executividade e extinta a execução fiscal por ela ajuizada. Precedentes.
4. Recurso especial não provido."

(STJ - REsp 1368777 - Relatora Ministra Eliana Calmon - 2ª Turma - j. 11/06/13 - v.u. - DJe 19/06/13)

A ausência de condenação da União Federal (Fazenda Nacional) no caso retratado no presente agravo de instrumento é medida que deve ser corrigida, mas não com a fixação de honorários por parte desta Egrégia Corte,

a fim de que não seja configurada supressão de instância.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar ao Juízo de origem que proceda à condenação da União Federal (Fazenda Nacional) ao pagamento de honorários de advogado em favor do agravante.

Cumpram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem. P.I.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010630-42.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010630-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : BANCO SANTANDER BRASIL S/A  
ADVOGADO : RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00156638219994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Processe-se, com registro de que não há pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de julho de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010717-95.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010717-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : BANANA FLAKES IND/ COM/ E EXP/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS  
: LTDA -EPP  
ADVOGADO : MARIA MADALENA WAGNER  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITARIRI SP  
No. ORIG. : 00006272320128260280 1 Vr ITARIRI/SP

#### DESPACHO

Promova o agravante no prazo de 05 (cinco) dias, a juntada das guias originais das custas processuais, sob pena de deserção do agravo de instrumento, de acordo com o disposto na Resolução N.º 426, de 14/09/2011, do Conselho de Administração deste E. Tribunal.

Publique-se. Intime-se

São Paulo, 28 de maio de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010722-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010722-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : DOMINION INSTALACOES E MONTAGENS DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : MILTON FONTES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00016089720134036130 1 Vr OSASCO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu liminar em mandado de segurança, não suspendendo a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre (i) salário maternidade; (ii) adicional de hora extra, noturno e periculosidade; (iii) férias gozadas; (iv) décimo terceiro salário. Alega a recorrente, em apertada síntese, a ilegitimidade da exação incidente sobre referidas verbas. Pugna pelo recebimento do recurso com efeito suspensivo ativo. É o breve relatório.

#### DECIDO

Neste juízo sumário de cognição, vislumbro a presença dos requisitos previstos no artigo 558 do CPC - Código de Processo Civil necessários à concessão parcial do efeito suspensivo ao recurso.

No que tange aos adicionais de horas extras, noturno e periculosidade, neste juízo sumário de cognição, não vislumbro que a decisão agravada mereça reforma.

Isso porque, é ponto pacífico na doutrina e jurisprudência que as verbas trabalhistas objeto de discussão - (i) de hora extra; (ii) noturno; (iii) de periculosidade - possuem natureza salarial, razão pela qual não se vislumbra a razoabilidade das alegações recursais.

Vale destacar que todas essas verbas têm por escopo remunerar o labor desenvolvido pelo empregado em condições excepcionais; labor extraordinário, noturno e perigoso, respectivamente. Assim, apesar de se tratar de um pagamento excepcional, a sua natureza remuneratória remanesce, impondo a incidência da contribuição previdenciária sobre elas.

Nesse sentido, convém observar os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA, AUXÍLIO-ACIDENTE. VERBAS RECEBIDAS NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIO - MATERNIDADE . NATUREZA JURÍDICA. INCIDÊNCIA. FÉRIAS, ADICIONAL DE 1/3, HORAS - EXTRA S E ADICIONAIS NOTURNO , DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE . 1. O auxílio-doença pago até o 15º dia pelo empregador é inalcançável pela contribuição previdenciária, uma vez que referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período. Precedentes: EDcl no REsp 800.024/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 10.09.2007; REsp 951.623/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ 27.09.2007; REsp 916.388/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ 26.04.2007. 2. O auxílio-acidente ostenta natureza indenizatória, porquanto destina-se a compensar o segurado quando, após a

consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, consoante o disposto no § 2º do art. 86 da Lei n. 8.213/91, razão pela qual consubstancia verba infensa à incidência da contribuição previdenciária. 3. O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária. 4. O fato de ser custeado pelos cofres da Autarquia Previdenciária, porém, não exime o empregador da obrigação tributária relativamente à contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, incluindo, na respectiva base de cálculo, o salário- maternidade auferido por suas empregadas gestantes (Lei 8.212/91, art. 28, § 2º). Precedentes: AgRg no REsp n.º 762.172/SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU de 19.12.2005; REsp n.º 572.626/BA, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 20.09.2004; e REsp n.º 215.476/RS, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJU de 27.09.1999. 5. As verbas relativas ao 1/3 de férias, às horas extras e adicionais possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. 6. A Previdência Social é instrumento de política social do governo, sendo certo que sua finalidade primeira é a manutenção do nível de renda do trabalhador em casos de infortúnios ou de aposentadoria, abrangendo atividades de seguro social definidas como aquelas destinadas a amparar o trabalhador nos eventos previsíveis ou não, como velhice, doença, invalidez: aposentadorias, pensões, auxílio-doença e auxílio-acidente do trabalho, além de outros benefícios ao trabalhador. 7. É cediço nesta Corte de Justiça que: **TRIBUTÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. LEI 9.783/99.** 1. No regime previsto no art. 1º e seu parágrafo da Lei 9.783/99 (hoje revogado pela Lei 10.887/2004), a contribuição social do servidor público para a manutenção do seu regime de previdência era "a totalidade da sua remuneração", na qual se compreendiam, para esse efeito, "o vencimento do cargo efetivo, acrescido de vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei, os adicionais de caráter individual, ou quaisquer vantagens, (...) excluídas: I - as diárias para viagens, desde que não excedam a cinquenta por cento da remuneração mensal; II - a ajuda de custo em razão de mudança de sede; III - a indenização de transporte; IV - o salário família". 2. A gratificação natalina (13º salário), o acréscimo de 1/3 sobre a remuneração de férias e o pagamento de horas extra ordinárias, direitos assegurados pela Constituição aos empregados (CF, art. 7º, incisos VIII, XVII e XVI) e aos servidores públicos (CF, art. 39, § 3º), e os adicionais de caráter permanente (Lei 8.112/91, art. 41 e 49) integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, conseqüentemente, à contribuição previdenciária. 3. O regime previdenciário do servidor público hoje consagrado na Constituição está expressamente fundado no princípio da solidariedade (art. 40 da CF), por força do qual o financiamento da previdência não tem como contrapartida necessária a previsão de prestações específicas ou proporcionais em favor do contribuinte. A manifestação mais evidente desse princípio é a sujeição à contribuição dos próprios inativos e pensionistas. 4. Recurso especial improvido. (REsp 512848 / RS, Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 28.09.2006) 8. Também quanto às horas extras e demais adicionais, a jurisprudência desta Corte firmou-se no seguinte sentido: **"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA- EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.** 1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário- maternidade (Súmula n.º 207/STF). 2. Os adicionais noturno, hora- extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60). 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária. 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora- extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade. 5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido." (REsp n.º 486.697/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJU de 17/12/2004) 9. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de um terço constitucional de férias, horas extras e adicionais de insalubridade, periculosidade e noturno. 10. agravo s regimentais desprovidos. (STJ PRIMEIRA TURMA02/12/2009 AGRESP 200701272444 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 957719 LUIZ FUX)

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VERBAS TRABALHISTAS. HORAS EXTRA S. AUXÍLIOS DOENÇA E ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.** 1. O artigo 195, inciso I, alínea "a" da Constituição Federal, dispõe que a Seguridade Social será financiada, nos termos da lei, pelas contribuições sociais "do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício". 2. Infere-se do texto constitucional que não integram a base de cálculo do tributo em questão as verbas indenizatórias, por não terem natureza de contraprestação decorrente de

relação de trabalho. 3. Os valores pagos nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado em razão de doença ou incapacidade por acidente não têm natureza salarial, porque no período não há prestação de serviços e tampouco recebimento de salário, mas apenas verba de caráter previdenciário pago pelo empregador. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1049417/RS). 4. O período em que o empregado trabalha após ter dado ou recebido o aviso prévio - notificação que uma das partes do contrato de trabalho faz à outra, comunicando-lhe a intenção de rescisão do vínculo -, será remunerado de forma habitual, por meio de salário, sobre o qual deve incidir, portanto, a contribuição previdenciária. Todavia, rescindido o contrato, pelo empregador, antes de findo o prazo do aviso, o empregado fará jus, ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente ao período, ex vi do §1º do art. 467 da CLT, hipótese em que o valor recebido terá natureza indenizatória. 5. Os adicionais noturno, de horas extra, de periculosidade e de insalubridade não possuem caráter indenizatório, pois são pagos ao trabalhador em virtude de situações desfavoráveis de seu trabalho, inserindo-se no conceito de renda, possuindo, portanto, natureza remuneratória. 6. As verbas pagas à título de férias e respectivo terço constitucional possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. Precedentes. 7. O salário maternidade integra o salário-de-contribuição, ex vi do art. 28 da Lei nº 8.212/91, bem como as férias gozadas, em virtude de seu nítido caráter salarial. 8. agravo de instrumento parcialmente provido, com parcial revogação do efeito suspensivo anteriormente concedido. (TRF3 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 370487

DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR PRIMEIRA TURMA)

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - VERBAS TRABALHISTAS - INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 1. O valor pago ao empregado, pelo empregador, nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento por doença ou acidente de trabalho - que não deve ser confundido com o "auxílio doença", benefício previdenciário pago a partir do 16º (décimo sexto) dia do afastamento - e o valor pago a título de adicional de transferência têm natureza salarial e integram, portanto, a base de cálculo da contribuição previdenciária, nos termos do inciso I, do artigo 28 da Lei 8.212/91 e do parágrafo 3º do artigo 60 da Lei 8.213/91. 2. Agravo de legal provido. (AI 200703000520565 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 301068 JUIZ LUIZ STEFANINI TRF3 PRIMEIRA TURMA DJF3 CJ2 DATA:30/09/2009 PÁGINA: 364)

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - VERBAS TRABALHISTAS - INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 1. O valor pago ao empregado, pelo empregador, nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento por doença ou acidente de trabalho - que não deve ser confundido com o "auxílio doença", benefício previdenciário pago a partir do 16º (décimo sexto) dia do afastamento - e o valor pago a título de adicional de transferência têm natureza salarial e integram, portanto, a base de cálculo da contribuição previdenciária, nos termos do inciso I, do artigo 28 da Lei 8.212/91 e do parágrafo 3º do artigo 60 da Lei 8.213/91. 2. Agravo de instrumento provido. 3. Agravo regimental prejudicado. (TRF3 PRIMEIRA TURMA DJU DATA:21/06/2007 PÁGINA: 510AG 200603001070897 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 284064 JUIZA VESNA KOLMAR)

No que diz respeito à gratificação natalina, tal pagamento tem natureza remuneratória, podendo a lei assimilá-la ao salário-de-contribuição, sem a necessidade de prévia regulamentação por lei complementar. Nesse sentido, confira-se o disposto nas Súmulas daquela Excelsa Corte:

As gratificações habituais, inclusive a de natal, consideram-se tacitamente convencionadas, integrando o salário. (Súmula nº 207)

É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário. (Súmula nº 688)

No tocante ao salário-maternidade e das férias gozadas, a jurisprudência do Superior Tribunal Justiça vinha reconhecendo a natureza remuneratória de tais verbas.

Ocorre que, referido entendimento foi revisto por ocasião do julgamento do RESP 1.322.945, ocorrido no dia 27/02/2013 (Acórdão publicado no DJe de 08/03/2013), que por unanimidade, deu provimento ao recurso para reconhecer como indevida a contribuição previdenciária incidente sobre férias usufruídas e salário - maternidade, ao fundamento de que a jurisprudência considera ilegítima a incidência de contribuição previdenciária sobre verbas indenizatórias ou que não se incorporam a remuneração do trabalhador.

O colegiado adotou o entendimento no sentido de que o salário - maternidade possui natureza de benefício, a cargo e ônus da Previdência Social (artigos 71 e 72 da Lei 8.213/91), não se enquadrando no conceito de remuneração (art. 22 da Lei 8.212/91), ressaltando que a questão deve ser vista dentro da singularidade do trabalho feminino e da proteção da maternidade e do recém-nascido, que a relevância do benefício, na verdade, deve reforçar ainda mais a necessidade de sua exclusão da base de cálculo da contribuição previdenciária, não havendo razoabilidade para a exceção estabelecida no art. 28, § 9º, "a" da Lei 8.212/91.

Em relação às férias gozadas, firmou-se o entendimento de que o terço constitucional de férias tem natureza indenizatória e, considerando-se que constitui verba acessória à remuneração de férias e que também não se questiona que a prestação acessória segue a sorte das respectivas prestações principais, não se pode entender que seja *ilegítima* a cobrança de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional, de caráter acessório, e *legítima* sobre a remuneração de férias, prestação principal, pervertendo a regra áurea acima apontada, não podendo o preceito normativo transmutar a natureza jurídica de uma verba.

Ainda que o acórdão do RESP nº 1.322.945 esteja suspenso até o julgamento definitivo dos embargos de declaração opostos, conclui-se pela viabilidade da concessão parcial da liminar suspendendo a incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas salário-maternidade e férias gozadas, na medida em que, sem a concessão da tutela de urgência, o contribuinte estaria obrigado a recolher tributos, em princípio considerados indevidos, e a posteriormente buscar restituição.

Diante do exposto, presentes os requisitos do artigo 558 do CPC, com amparo no art. 527, III, do mesmo diploma, defiro parcialmente o efeito suspensivo ao agravo, nos termos acima expendidos.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 527, V, do CPC, para apresentar contraminuta.

Comunique-se, com urgência, ao D. Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 05 de julho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010743-93.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010743-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO	: AUTO VIACAO MARCHIORI LTDA
ADVOGADO	: MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	: 00012596020134036109 1 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em sede de mandado de segurança, a qual concedeu a liminar pleiteada, suspendendo a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os pagamentos feitos pela impetrante aos seus empregados a título de horas extras.

Alega a recorrente, em síntese, que as exações cobradas são legítimas.

A decisão de fls. 171/173 concedeu efeito suspensivo ao recurso.

Verifica-se, pelo extrato processual anexo, que houve a prolação de sentença extinguindo o processo de origem, destarte, carecendo de objeto o presente recurso.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se. Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010895-44.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010895-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : AGRISUL AGRICOLA LTDA - em recuperação judicial  
ADVOGADO : GALBER HENRIQUE PEREIRA RODRIGUES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00472994620114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Promova o agravante no prazo de 05 (cinco) dias, a juntada das guias originais das custas processuais, sob pena de deserção do agravo de instrumento, de acordo com o disposto na Resolução n.º426, de 14/09/2011, do Conselho de Administração deste E. Tribunal.

Publique-se. Intime-se

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011117-12.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011117-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : MHAKLEYZ CABELEIREIROS LTDA -EPP  
ADVOGADO : ADALBERTO BANDEIRA DE CARVALHO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00062542820124036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MHAKLEYZ CABELEIREIROS LTDA EPP contra decisão do MM. Juiz Federal da 10ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, pela qual, em sede de embargos à execução fiscal, foi indeferido o pedido de justiça gratuita, por entender que a agravante não teria demonstrado nos autos a impossibilidade econômica para o recolhimento das custas.

Sustenta a recorrente, em síntese, o cabimento da benesse, uma vez que não detém condições de arcar com o recolhimento das custas processuais sem acarretar prejuízos irreparáveis ao seu patrimônio, razão pela qual faz jus ao benefício requerido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante do STJ, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática. Inicialmente, consigno que não obstante a ausência de recolhimento de custas, o processamento deste recurso não pode ser obstado, vez que devolve exatamente a matéria do pleiteado benefício da Justiça Gratuita.

Uma primeira consideração a ser feita é que a Lei nº 1.060/50, nos termos do art. 4º, "caput", dispõe admitindo a simples afirmação, na própria petição inicial, da necessidade do benefício pela parte para a sua concessão que, porém, não prescinde de produção probatória quando a postulação é efetuada no curso da ação. Por outro lado, o artigo 5º do mesmo diploma legal interpretado a "contrario sensu" autoriza o indeferimento desde que respaldado em fundadas razões.

Neste sentido os precedentes do STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA GRATUITA. INDEFERIMENTO DE PLANO. POSSIBILIDADE. FUNDADAS RAZÕES. LEI 1.060/50, ARTS. 4º E 5º. PRECEDENTE. RECURSO DESACOLHIDO.*

*- Pelo sistema legal vigente, faz jus a parte aos benefícios da gratuidade, mediante simples afirmação, na própria petição, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família (Lei nº 1.060/50, art. 4º), ressalvado ao juiz, no entanto, indeferir a pretensão se tiver fundadas razões para isso (art. 5º)."*

*(Resp 96054/SP, relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, 4ª Turma, v.u., no DJU. aos 14/12/98, p. 242.).*

*EMENTAS: 1. RECURSO. Embargos de declaração. Caráter infringente. Embargos recebidos como agravo. Justiça gratuita. Denegação. Pessoa jurídica. Prova de insuficiência de recursos. Falta. Precedente do Pleno. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Não basta, à pessoa jurídica, alegar, sem prova, insuficiência de recursos para obter os benefícios da gratuidade de justiça. 2. RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Questão infraconstitucional. Matéria fática. Agravo regimental improvido. Súmula 279. Não cabe recurso extraordinário que teria por objeto alegação de ofensa que, irradiando-se de má interpretação, aplicação, ou, até, de inobservância de normas infraconstitucionais, seria apenas indireta à Constituição da República, nem tampouco que dependa de reexame de provas. (RE-ED 556515, CEZAR PELUSO, STF)*

No caso concreto, verifica-se que a agravante não logrou comprovar através de balanços ou demonstrativos de resultados econômicos anuais, a sua alegada precariedade financeira.

Em suma, as razões do presente recurso não infirmam a motivação da decisão proferida em primeira instância, na medida em que não se tem por demonstrada a hipossuficiência financeira da agravante a ensejar a concessão do benefício almejado.

Por estes fundamentos, **nego seguimento** ao recurso com amparo no art. 557, "caput", do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de julho de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011579-66.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011579-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : INCAFLEX IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES  
SUCEDIDO : INCA IND/ DE CABOS DE COMANDO LTDA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : ARMIN SCHERER e outro  
: ROBERTO SCHERER  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 95.00.00062-7 1FP Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Fls. 226/243. A agravante requer a reconsideração da decisão de fls. 224/224vº.

De início, não infirmando as razões deduzidas a motivação da decisão ora atacada, fica ela mantida.

No mais, registro que, nos termos do parágrafo único do art. 527 do CPC, a decisão que aprecia pedido de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, concedendo ou não a antecipação da tutela requerida, somente é passível de reforma no momento do julgamento do agravo, salvo se o próprio relator a reconsiderar, destarte descabida a interposição de agravo.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011682-73.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011682-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JULIO FLAVIO PIPOLO e outro  
AGRAVADO : MARIA JOSE DUTRA CESAR DORIA DE SOUSA  
ADVOGADO : MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00145274820124036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 133/142: Trata-se de embargos de declaração opostos pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, contra a r. decisão proferida nestes autos às fls. 126/127.

Alega a parte embargante que a decisão padece de omissão, devendo, pois, ser declarado o presente nos pontos e fundamentos trazidos pelo recorrente, para fim de prequestionamento.

É o breve relatório.

#### DE C I D O.

Os embargos de declaração têm cabimento nas estritas hipóteses do artigo 535, do código de Processo Civil, ou seja, obscuridade, contradição ou omissão, e, por construção pretoriana, no caso de erro material na decisão judicial impugnada, que não ocorreram no caso em testilha.

No caso dos autos, não se vislumbra a ocorrência de nenhum dos vícios enumerados pelo dispositivo legal.

Não merece acolhida a alegação do embargante de que na r. decisão contém vícios, uma vez que julgado conforme entendimento dominante nesta E. Turma, denotando-se o caráter infringente deste recurso que visa apenas a rediscussão do julgado.

A meu ver, portanto, não podem prosperar estes embargos de declaração, porquanto não existem falhas caracterizadoras de nenhum dos vícios elencados no art. 535, do CPC, uma vez que não há omissão, obscuridade e nem contradição.

Neste sentido é o julgamento proferido pelo i. Ministro José Delgado, no julgamento dos embargos de declaração interpostos no Agravo de Instrumento 169.073/SP, julgado em 04/6/98 e publicado no DJU de 17/8/98, abaixo transcrito:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MOTIVAÇÃO DO ACÓRDÃO.*

*1. É entendimento assente de nossa jurisprudência que o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio.*

*2. Agravo regimental improvido."*

Sendo assim, deverão as partes se valer dos meios processuais adequados à veiculação de sua irrisignação (recursos especial e/ou extraordinário), posto que os embargos de declaração não se prestam à alteração do julgado, vez que desprovidos de eficácia infringente. Nesse sentido, a jurisprudência:

*"É incabível nos embargos declaratórios, rever a decisão anterior, reexaminando ponto sobre o qual já houve*

*pronunciamento, com inversão, em consequência, do resultado final. Nesse caso, há alteração substancial do julgado, o que foge a disposto no art. 535 e incisos do CPC. Recurso Especial conhecido em parte e assim provido." (RSTJ 30/412).*

Pelo exposto, pela não ocorrência de nenhuma das hipóteses previstas no art. 535, do CPC, rejeito os embargos declaratórios.

Intime-se. Publique-se.

Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 04 de julho de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011979-80.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011979-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : ESTRELA DO VALE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA  
ADVOGADO : MARIA DA GRACA BUTTIGNOL TRAVESSO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00083104820104036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Estrela do Vale Produtos Alimentícios LTDA. contra decisão do MM. Juízo Federal da 4ª Vara de São José dos Campos/ SP pela qual, em sede de ação de execução fiscal, foi indeferido o pedido de nova avaliação do bem penhorado.

O presente recurso não ultrapassa o juízo de admissibilidade.

O artigo 511 do Código de Processo Civil estabelece que o recorrente, no ato de interposição do recurso, deve comprovar o recolhimento das custas processuais, sob pena de deserção, excetuadas as hipóteses de isenção legal; também o artigo 525, § 1º, do mesmo diploma legal dispondo que o comprovante do respectivo preparo deverá acompanhar a petição de agravo de instrumento, *verbis*:

*"Art. 511. No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção."*

*"Art. 525. A petição de agravo de instrumento será instruída [...]:*

*§ 1º Acompanhará a petição o comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela que será publicada pelos tribunais."*

No caso dos autos, a recorrente recolheu as custas de preparo e de porte de remessa e retorno em desconformidade com o estabelecido pela Resolução nº. 278/07 do Conselho de Administração deste Tribunal, alterada pela Resolução nº. 426/11, em decisão proferida à fl.109 sendo oportunizada a recorrente a regularização do feito, sob pena de negativa de seguimento ao agravo, que, todavia, não restou atendida.

Dessa forma, de rigor a imposição da pena de deserção, restando manifesta a inadmissibilidade do presente recurso.

A corroborar o entendimento exposto, precedente desta Corte a seguir transcrito:

*"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AUSÊNCIA DE REGULARIZAÇÃO DO RECOLHIMENTO DO PREPARO. REQUISITO EXTRÍNSECO DE ADMISSIBILIDADE NÃO PREENCHIDO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. REGULARIDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. 1- Conquanto regularmente intimados, os agravantes não promoveram o correto recolhimento das custas processuais. 2- O preparo é um dos requisitos extrínsecos de admissibilidade dos recursos e sua ausência ou irregularidade importa na aplicação da pena de deserção. 3 - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma. 4 - Agravo legal desprovido."* (AG Nº0046501-22.2002.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, 1ª TURMA, J. 14/02/2012, PUB. DJe 02/03/2012)

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012097-56.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012097-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : VIACAO GALO DE OURO TRANSPORTES LTDA  
ADVOGADO : RENATA RITA VOLCOV e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00003455220074036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Viação Galo de Ouro Transportes Ltda contra a r. decisão do MM. Juiz Federal da 3ª Vara de Santo André/SP, reproduzida à fl. 358, que nos autos da execução fiscal proposta pela União Federal (Fazenda Nacional), indeferiu o pedido de substituição da penhora.

Alega a agravante que 4 (quatro) ônibus penhorados para garantia da dívida superaram 15 (quinze) anos de uso e não servem mais à atividade de fretamento, o que significa que precisam ser vendidos o quanto antes e, para tanto, faz-se necessária a liberação deles do gravame. Além disso, ressalta que aderiu a parcelamento e já efetuou o pagamento de R\$ 800.000,00 (oitocentos mil reais).

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo, a fim de que seja determinada a substituição de 4 (quatro) ônibus penhorados pelo crédito tributário reconhecido nos autos da ação ordinária nº 91.0719338-6 no valor de R\$ 1.050.000,00 (um milhão e cinquenta mil reais) distribuída no Juízo da 8ª Vara Cível de São Paulo/SP.

É o relatório.

DECIDO, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

O artigo 11, da Lei nº 6.830/80, estabelece a ordem de preferência dos bens a serem oferecidos pelo executado para garantia da dívida, facultando ao exequente aceitá-los ou não, de acordo com a sua conveniência, já que a execução tem por objetivo precípuo a satisfação do credor com a ressalva de que a menor onerosidade em relação

ao devedor deve ser observada.

A empresa busca a substituição dos ônibus penhorados por crédito tributário obtido em autos de ação ordinária. Ora, os ônibus penhorados foram oferecidos pela própria executada há 3 (três) anos, portanto, com a ciência de que a vida útil em termos de fretamento estaria comprometida em pouco tempo. Além disso, o crédito tributário oferecido não é a 1ª (primeira) opção para penhora na ordem estabelecida pela legislação.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de considerar válida a recusa do exequente de determinado bem, se fora da ordem de preferência e se não atendido o princípio da satisfação do credor em primeiro plano. Confira-se, a título de exemplo, o seguinte julgado:

"TRIBUTÁRIO. PENHORABILIDADE DE PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE DE RECUSA PELO ENTE PÚBLICO. (...) 2. Porém, a Fazenda Pública não é obrigada a aceitar bens nomeados à penhora fora da ordem legal insculpida no art. 11 da Lei n. 6.830/80, pois o princípio da menor onerosidade do devedor, preceituado no art. 620 do CPC, tem de estar em equilíbrio com a satisfação do credor. Embargos de divergência acolhidos para reformar o acórdão que deferiu a nomeação à penhora de crédito representado por precatório, a despeito da recusa da exequente."

(STJ - EREsp 1116070 - Relator Ministro Humberto Martins - 1ª Seção - j. 27/10/10 - v.u. - DJe 16/11/10)

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Cumram-se as formalidades de praxe.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem. P.I.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012109-70.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012109-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : ROBSON DE MOURA BERNARDO e outro  
: LUCIA HELENA DOS SANTOS ANDRIGHI BERNARDO  
ADVOGADO : CELIA MARIA DE SANT ANNA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ITALO SERGIO PINTO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00029673720114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Comproven os agravantes a efetiva concessão dos benefícios da justiça gratuita requerida em primeiro grau ou promovam, no prazo de 5 (cinco) dias, o pagamento das custas processuais e do porte de remessa e retorno nos termos da Resolução 278/2007 alterada pela Resolução 426/2011, ambas do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, sob pena de deserção.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de julho de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012196-26.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012196-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : T TANAKA S/A  
ADVOGADO : WALTER AROCA SILVESTRE e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00397920520094036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por T. Tanaka S/A contra a r. decisão do MM. Juiz Federal da 12ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, reproduzida à fl. 84, que nos autos da execução fiscal proposta pela União Federal (Fazenda Nacional), deixou de apreciar, naquele momento, o pedido de desbloqueio dos valores penhorados pelo sistema BACENJUD.

Alega a agravante que a citação para pagamento ou para oferecimento de bens à penhora foi posterior à homologação do primeiro parcelamento, situação que autoriza a liberação dos valores.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo.

É o relatório.

DECIDO.

O ato impugnado pela recorrente sequer chegou a apreciar o pedido de desbloqueio de valores penhorados. Aliás, o Magistrado singular optou por ouvir a União Federal (Fazenda Nacional) a respeito do pedido da recorrente para depois se pronunciar a respeito do mérito do requerimento.

O pronunciamento desta Egrégia Corte acerca da liberação ou manutenção dos valores penhorados configura evidente supressão de instância.

Tão logo o Juízo de origem se manifeste efetivamente sobre o pedido formulado, aí sim a parte que se sentir prejudicada terá todo o direito de interpor o recurso cabível para obtenção da reforma da decisão.

Ante o exposto, não conheço o agravo de instrumento.

Cumpram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012275-05.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012275-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : EGLE ENIANDRA LAPRESA  
AGRAVADO : ANTONIA BENEDITA CALEJON DE CERQUEIRA e outros  
: SILVANA MARIA DE CERQUEIRA  
: LEA MARTA CATTAI  
: NANCYRA DOS SANTOS AZEVEDO LIMA  
: MAZILDE VIEIRA SILVA

: MARIA DE FATIMA PEREIRA MOMESSO  
: ROSANA APARECIDA DUARTE TOMAZ  
: ROSANGELA RODRIGUES CESAR ARISTIDES  
: FELICIA ANSANTE  
: ROSSANA REGIA DE SOUZA ALMEIDA  
ADVOGADO : CECLAIR APARECIDA MEDEIA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00070224519994036105 2 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF contra decisão proferida nos autos da ação de rito ordinário ajuizada por Antonia Benedita Calejon de Cerqueira e outros, por meio da qual, em fase de liquidação por arbitramento, o r. Juízo da 2ª Vara Federal de Campinas/SP fixou a indenização a ser paga aos autores de acordo com o laudo pericial e os cálculos da Contadoria Judicial, em decorrência do roubo das jóias dadas em penhor para garantia de mútuo firmado entre as partes (fl. 303).

A agravante aduz que o *expert* utilizou de critérios equivocados, superavaliando as jóias. Informa que as peças roubadas eram usadas, considerando justa a indenização paga administrativamente, correspondente a uma e meia vez o valor da avaliação contratual. Assevera que a prova técnica nivelou por cima todos os casos, atribuindo deságio equivalente a 80% (oitenta e por cento) da avaliação da agravante. Insurge-se com o fato da perícia haver agregado à apuração, tributos e percentual referente ao ciclo de produção, os quais entende inapropriados ao caso. Pugna pela concessão de efeito suspensivo ao agravo e ulterior provimento para que seja realizada nova perícia e reduzido o percentual de 80% apurado e aplicado nos cálculos de liquidação.

É o breve relatório. **DECIDO.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que a matéria posta em desate já foi exaustivamente debatida pelos Tribunais Superiores, bem assim por esta c. Corte Regional.

A r. sentença, confirmada em instância recursal e transitada em julgado, deu procedência ao pedido dos autores, condenando a Caixa Econômica Federal a ressarcir-los *no valor equivalente ao preço de mercado das jóias objeto dos contratos comprovados nos autos, descontando o valor já pago pela Ré, tudo a ser objeto de regular liquidação de sentença (...)* - fl. 177.

A perícia efetivamente foi realizada por via indireta, mesmo porque os objetos cujo valor pretendeu estimar foram roubados. Observa-se que para estimar o *valor de mercado das joias* empenhadas, o *expert* utilizou-se dos seguintes critérios: i) descrição das cauteles como ouro 18k/750 e sem a participação de outros incrementos (pedras, diamantes, pérolas, etc); ii) desconsideração de 25% das ligas de metais existentes em jóias em ouro 18k/750; iii) divisão do valor da cautela para apuração do montante de ouro fino (desconsiderado o peso das ligas); iv) valor do grama do ouro de acordo com a BM&F.

Razoável, portanto, o critério de avaliação adotado, já que baseado no valor do grama do ouro, descontando-se, inclusive, o peso proporcional às ligas. Nessa linha, é o posicionamento assente na jurisprudência, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO - NULIDADE DO DECISUM - DESCABIMENTO - PRELIMINAR REJEITADA - INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS - ROUBO DE JÓIAS - LAUDO PERICIAL - AVALIAÇÃO INDIRETA - INDENIZAÇÃO FIXADA COM BASE NOS PARÂMETROS ESTABELECIDOS PELA PERÍCIA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. O *decisum* se reveste do requisito indicado no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal, porquanto, embora sucinta, foi devidamente fundamentada com base na conclusão do laudo pericial, o que não gera a decretação de sua nulidade, conforme orientação jurisprudência do STJ. Preliminar de nulidade do *decisum* por ausência de fundamentação rejeitada.

2. O Magistrado de Primeiro Grau fixou o valor da indenização, em conformidade com os parâmetros definidos pela perícia, que avaliou indiretamente as jóias com base na cotação do valor do grama de ouro (cotação de mercado).

3. Infere-se que a metodologia utilizada pelo Senhor Perito se mostrou como a mais adequada, sendo a mais

razoável para o efeito de permitir a exata indenização em prol dos autores, porquanto melhor atende ao valor de mercado das jóias roubadas.

4. Nos termos do artigo 131 do Código de Processo Civil, o juiz apreciará a prova livremente para a formação de sua convicção, desde que presente a devida fundamentação, como ocorreu no caso.

5. Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 5ª Turma, AI 2008.03.00.035504-2, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 19/01/2009, DJe 28/04/2009)

"LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. PENHOR. ROUBO DE JÓIAS. VALOR DE MERCADO. COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE DE REDISSCUSSÃO. VALOR DE AVALIAÇÃO. LAUDO PERICIAL. NÃO VINCULAÇÃO DO JULGADOR. GRAMA DO OURO. CRITÉRIO DE AFERIÇÃO. POSSIBILIDADE. Não se conhecem das questões em relação as quais já existe o manto da coisa julgada, vez que tratada na decisão de mérito, que, por sua vez, não pode ser reavivada. Deve ser afastada a arguição de nulidade da decisão agravada, haja vista que o Julgador, ao expressar sua convicção, não precisa analisar todos os argumentos e normas legais trazidas pelas partes. Basta que no contexto decline fundamentadamente os argumentos embaixadores de sua decisão (nesse sentido: STJ, AI 169073, DJU 17/8/98). Conclui-se, portanto, que se o decisão agravada não se pronunciou sobre todos os argumentos, ou artigos de lei, mas a fundamentação justificou a conclusão da decisão, não há que se falar em nulidade, por violação ao artigo 93, inciso IX da Constituição Federal. Houve condenação a título de indenização, do valor de mercado das jóias empenhadas (*an debeat*) e não, conforme previsto no contrato, o valor da avaliação por ela realizada. Houve a realização de perícia judicial, na qual o perito, para determinar o valor das jóias, não adotou como parâmetro o valor da grama do ouro vigente no mercado, na linha, do que vem sendo decidido, por esta razão o Juiz a quo arbitrou o valor devido. O juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos, nos termos do artigo 436 do Código de Processo Civil. A avaliação unilateral dos bens constritos, procedida pelos profissionais pertencentes ao quadros funcionais da CEF, não está imune de reexame na via judicial, a fim de ser aferido o seu acerto ou não, aliás função precípua do Poder Judiciário, a quem cabe ditar o direito com a característica da definitividade própria aos provimentos que emite, atributo de que não se revestem os atos praticados pela empresa pública em referência. Afigura-se escorrido o critério de avaliação adotado, qual seja, o valor médio do grama do ouro, sendo assente na jurisprudência que deverá ser considerado como parâmetro à apuração do valor de mercado das jóias, o valor médio da grama de ouro. Agravo de instrumento parcialmente conhecido e, na parte conhecida, negado provimento." (TRF - 3ª Região, 1ª Turma, AI 200703001005319, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 25/11/2008, DJF CJ2 21/10/2009, p. 90)

Por outro lado, cabe observar que o objetivo da indenização é o ressarcimento do prejuízo material advindo da falha do depositário pignoratício na guarda dos bens empenhados, ou seja, do desaparecimento das jóias de propriedade dos mutuários.

Como as peças foram roubadas, a justa estimativa da reparação deveria permitir ao mutuário a aquisição de jóias equivalentes às empenhadas. Todavia, diante da deficiência da descrição das peças nos contratos, os quais genericamente referem aos vários tipos de material utilizado na composição (ouro, ouro baixo, ouro branco, prata paládio, diamantes, pedra, pérola cultivada, etc.), necessária, além da conversão do peso do ouro conforme o preço da BM&F, a estimativa inerente à aquisição de peças novas. Por essa razão, o *expert* promoveu a adição dos impostos e dos valores inerentes ao ciclo produtivo, sugerindo a defasagem de 80% (oitenta por cento) sobre o valor da última avaliação das cautelas pela CEF.

Nesse sentido, confira-se o julgado a seguir transcrito, *verbis*:

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CIVIL. FASE DE LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. INDENIZAÇÃO DE JÓIAS EXTRAVIADAS. PERÍCIA-TÉCNICA. VALOR DE MERCADO. SUPERAVALIAÇÃO. CEF. COMPENSAÇÃO DE VALORES JÁ PAGOS. INDENIZAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Os argumentos expendidos no recurso em análise não são suficientes a modificar o entendimento explanado na decisão monocrática.
2. Utilização do valor de mercado no laudo apresentado pela perícia-técnica, na fase de liquidação de sentença, como base para a fixação do valor da indenização pelas jóias extraviadas, em observância aos parâmetros delimitados no título exequendo.
3. Sem razão a agravante no que tange ao valor do grama do ouro, tendo em vista que no laudo ficou demonstrado que o valor lançado nas cautelas de penhor foi desvalorizado quando comparado com aquele publicado pelas bolsas.
4. A metodologia utilizada na perícia, desconsiderou 25% das ligas das jóias em ouro (18K/750) e dividiu pelo valor da cautela da última avaliação, confrontando o resultado com as cotações da BM&F e constatou a sub-

avaliação, tendo, posteriormente, multiplicado o total do ouro refinado, descontadas as ligas das jóias, pelo valor do grama do ouro aplicado na Bolsa de Mercadorias, adicionando o ICMS recolhido e considerando o ciclo produtivo das peças.

5. Improcede a irrisignação da agravante, no que tange à alegação de que foram encontrados valores diferentes para contratos com o mesmo peso de ouro, pois na própria petição inicial do agravo consta que os pesos são diferentes.

6. Não merece acolhida a insurgência contra o indeferimento da audiência, tendo em vista que os esclarecimentos pretendidos foram prestados pelo perito judicial, sendo desnecessária a repetição do ato.

7. Não houve o abatimento no laudo pericial no que tange à alegada falta de compensação com os valores já pagos pela Caixa Econômica Federal aos proprietários das jóias, que foi integralmente acolhido pela r. decisão agravada, assistindo razão à agravante.

8. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0021353-62.2009.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, julgado em 08/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2012)

Em última análise, assevero que a assertiva no sentido de serem usados os leilões da CEF como parâmetro de pesquisa para a perícia não merece guarida, tendo em vista que não há comprovação de que os valores ali propostos efetivamente representam o *valor de mercado das joias*, critério determinado na r. sentença/acórdão imutável. Nesse sentido, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. LIQUIDAÇÃO. ROUBO DE JOIAS. LAUDO PERICIAL. ACOLHIMENTO. ADMISSIBILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).

2. Entende-se que o Juiz pode fixar o valor da indenização de joias roubadas baseado em parâmetros fornecidos pela perícia, nos termos do art. 131 do Código de Processo Civil (TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.035504-2-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 19.01.09).

3. Não merece prosperar a alegação da recorrente de que os valores das joias deveriam ser fixados de acordo com os valores que seriam obtidos em leilões da CEF, uma vez que não há comprovação de que eles representariam os valores de mercado, critério determinado no acórdão.

4. No que concerne ao estado das joias, é razoável o esclarecimento do perito de que nem sempre um defeito na peça representa a sua desvalorização. Ademais, segundo o perito, não haveria informações suficientes nas cautelas emitidas pela CEF para se afirmar a qualidade, uso e estado de conservação das joias. Em relação a esse ponto, a agravante não juntou aos autos documentos que permitam concluir em sentido contrário.

5. Para a avaliação, foi considerado o valor do ouro (segundo a cotação do Banco Central e Gazeta Mercantil) somado ao peso da peça (no laudo, o perito denomina como "mão de obra"), não a multiplicação de valores, como aduz a CEF. Ao contrário do que alega a recorrente e do que consta na decisão recorrida, no laudo pericial não foram incluídos tributos ou lucro da cadeia produtiva.

6. Os valores das peças com pedras e outros materiais foram estabelecidos de acordo com o preço médio pesquisado junto a 3 (três) lojas do ramo, critério que representa o valor de mercado fixado no acórdão.

7. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007906-36.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 13/02/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2012)

Ante ao exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento, mantendo a decisão *a quo*.

Comunique-se. Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 28 de junho de 2013.  
Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012277-72.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012277-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : ITALO LAFREDI S/A INDUSTRIAS MECANICAS  
ADVOGADO : ELITA DE FREITAS TEIXEIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MONTE ALTO SP  
No. ORIG. : 12.00.06700-4 2 Vr MONTE ALTO/SP

DESPACHO

Intime-se a agravante para, no prazo de 5 (cinco) dias, regularizar o recolhimento das custas e porte de remessa nos termos da Resolução nº 426 do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, sob pena de deserção.

Publique-se. Intime-se

São Paulo, 21 de junho de 2013.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012568-72.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012568-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
ADVOGADO : DENIS ATANAZIO e outro  
AGRAVADO : CONCEICAO FERREIRA  
ADVOGADO : AYRTON MENDES VIANNA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00040857420134036104 1 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Promova o agravante no prazo de 05 (cinco) dias, a juntada das guias originais das custas processuais, sob pena de deserção do agravo de instrumento, de acordo com o disposto na Resolução n.º426, de 14/09/2011, do Conselho de Administração deste E. Tribunal.

Publique-se. Intime-se

São Paulo, 19 de junho de 2013.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012577-34.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012577-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
ADVOGADO : DENIS ATANAZIO e outro  
AGRAVADO : LUIZ RODRIGUES MELO e outro  
: HELENA HERMANN MELO  
ADVOGADO : AYRTON MENDES VIANNA e outro  
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MILENE NETINHO JUSTO e outro  
PARTE RE' : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00115463420124036104 1 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Promova o agravante no prazo de 05 (cinco) dias, a juntada das guias originais das custas processuais, sob pena de deserção do agravo de instrumento, de acordo com o disposto na Resolução n.º426, de 14/09/2011, do Conselho de Administração deste E. Tribunal.

Publique-se. Intime-se

São Paulo, 14 de junho de 2013.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012866-64.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012866-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CYBELE SILVEIRA PEREIRA ANGELI  
AGRAVADO : IND/ DE BEBIDAS PIRASSUNUNGA LTDA  
ADVOGADO : CRISTIAN GADDINI MUNHOZ  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PIRASSUNUNGA SP  
No. ORIG. : 00031844420068260457 A Vr PIRASSUNUNGA/SP

DESPACHO

Promova a agravante, no prazo de 5 (cinco) dias, a devida regularização das custas do porte de remessa e retorno, nos termos da Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, alterada pela Resolução 426, de 14 de setembro de 2011, ambas do Egrégio Conselho de Administração desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de julho de 2013.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012943-73.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012943-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
ADVOGADO : ANTONIO EDUARDO GONCALVES DE RUEDA e outro  
AGRAVADO : APARECIDA DE OLIVEIRA PRATA e outros. e outros  
ADVOGADO : LOURIVAL ARTUR MORI e outro  
No. ORIG. : 00007495020134036108 3 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Verifico que não consta nos autos comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, despesas estas cujo recolhimento deve ser comprovado, mediante guia DARF, no ato da interposição do recurso. Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, por ausência de pressuposto de admissibilidade recursal, nos termos do disposto no art. 525, § 1º, do Código de Processo Civil.  
P.I.

São Paulo, 16 de julho de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012948-95.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012948-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
ADVOGADO : ANTONIO EDUARDO GONCALVES DE RUEDA e outro  
AGRAVADO : ARISTIDES RODRIGUES e outros  
: EVA SOARES SOUZA BARRETO  
: KATIA MENDONCA DO NASCIMENTO  
: DIVA GABRIEL  
: CICERO DOS SANTOS  
: SUELI APARECIDA RODRIGUES TEBURTINO  
: ROBERTO CARLOS FELICISSIMO  
: ANTONIA PINTO MARTINS  
: JESUS ANTONIO SILVA  
: JOANETE RIBEIRO DOS SANTOS  
: EDVALDO RODRIGUES  
: LUCIO MAURO DA SILVA  
: CECINA FERNANDES ALVES  
: LUIZ CARLOS GOMES  
: VENICIO NIL MAIS JUNIOR  
: GONCALINA FERNANDES RIBEIRO GERALDO

: LUIZ HENRIQUE PIRES  
: NAIR DE FATIMA PEREIRA SILVA DE ABREU  
: NEIDE CLEMENTINO  
: JOSE XAVIER DE MEIRA  
: SIDNEI DOS SANTOS  
: JAIR DOS SANTOS BATISTA  
: JOAO CUSTODIO  
: SUELI PATRICIO  
: ODENIR CLEMENTINO  
: MILTON DE JESUS REIS  
ADVOGADO : LOURIVAL ARTUR MORI e outro  
PARTE RE' : CIA DE SEGUROS DO ESTADO DE SAO PAULO COSESP  
: Caixa Economica Federal - CEF  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00007486520134036108 3 Vr BAURU/SP

#### DESPACHO

Promova o agravante no prazo de 05 (cinco) dias, a juntada das guias originais das custas processuais, sob pena de deserção do agravo de instrumento, de acordo com o disposto na Resolução n.º426, de 14/09/2011, do Conselho de Administração deste E. Tribunal.

Publique-se. Intime-se

São Paulo, 27 de junho de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013019-97.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013019-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
ADVOGADO : DENIS ATANAZIO  
AGRAVADO : ADILSON DE OLIVEIRA e outro  
: MARLENE CARVALHO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : AYRTON MENDES VIANNA e outro  
PARTE RE' : CAIXA SEGURADORA S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00029693320134036104 4 Vr SANTOS/SP

#### DESPACHO

Promova o agravante no prazo de 05 (cinco) dias, a juntada das guias originais das custas processuais, sob pena de deserção do agravo de instrumento, de acordo com o disposto na Resolução n.º426, de 14/09/2011, do Conselho de Administração deste E. Tribunal.

Publique-se. Intime-se

São Paulo, 21 de junho de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013048-50.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013048-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : ECOLE SERVICOS MEDICOS LTDA  
ADVOGADO : JOSE LUIZ TORO DA SILVA  
AGRAVADO : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00070954120134036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

**Decisão agravada:** proferida nos autos de ação declaratória com o intuito de nulidade de relação jurídica entre a agravante ECOLE SERVIÇOS MÉDICOS LTDA e ANS AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR, com a não exigência de cobrança de valores a título de ressarcimento por despesas referentes ao atendimento prestado pelo SUS - Sistema Único de Saúde e pedido de tutela antecipada objetivando que a agravada se abstenha de ajuizar Execução Fiscal e a inscrição do CADIN, pedido indeferido pelo Juízo de primeira instância.

**Agravante:** a agravante pugna pela reforma da decisão, ou a concessão liminar com efeito suspensivo ante o argumento, em síntese, de que estão preenchidos os requisitos de ocorrência de dano irreparável ou de difícil reparação, posto que a qualquer momento poderá ser inscrita no cadastro do CADIN o que trará prejuízos, do mesmo modo que objetiva a abstenção da agravada em propor a execução fiscal.

É o breve relatório. Decido.

A matéria comporta julgamento, nos termos do artigo 527, I c/c o artigo 557, *caput*, ambos do CPC - Código de Processo Civil.

A agravante pretende que seja dado efeito suspensivo ativo a fim de que a agravada se abstenha de ajuizar ação de execução fiscal bem como incluir seu nome no CADIN em decorrência de débitos com base no artigo 32 da Lei n.º 9.656/98, em decorrência de uso dos serviços do SUS - Sistema Único de Saúde por alguns de seus beneficiários.

A agravante alega que nos termos do art. 527, III do Código de Processo Civil há possibilidade de grave lesão e ou de difícil reparação caso seja mantida tal decisão, estando presentes os requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil.

A decisão agravada merece ser confirmada.

Em ambos os pedidos, tanto na abstenção de iniciar a Execução Fiscal quanto no impedimento de inscrição no CADIN, há necessidade de prova inequívoca a ensejar a verossimilhança das alegações, o que poderá ser demonstrada mais tarde, após a instauração do contraditório e/ou com a produção de provas.

Com efeito, no tocante ao instituto da tutela antecipada, o artigo 273 do Código de Processo Civil assim dispõe:

*" art. 273 . O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:*

*I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou*

*II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu."*

No caso dos autos, verifico que os requisitos exigidos pelo dispositivo legal, supra transcrito, não se encontram presentes, vez que não se mostra patente, ao menos em sede de cognição sumária, o impedimento de ser iniciada a Execução Fiscal e a consequente inserção no CADIN, sem ao menos o depósito judicial.

Ademais para que haja a antecipação da tutela, devem ser preenchidos os requisitos já elencados no artigo 273 do CPC, ou seja, só poderá ser concedida quando havendo prova inequívoca, se convença o juiz da verossimilhança da alegação e ocorrer fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou ficar caracterizado abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

Assim o deferimento da antecipação dos efeitos da tutela em relação à inscrição no CADIN, a teor do entendimento adotado pelo C. STJ (RESP 527618/RS, 2ª Seção DJ 24.11.2003, para que a inscrição não ocorra faz-se necessária a presença concomitante de três elementos, quais sejam, que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada no STF ou STJ; que sendo a constatação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte incontroversa, ou preste caução idônea ao prudente arbítrio do magistrado, o que não é o caso dos autos.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE- ANS - RESSARCIMENTO AO SUS - INSCRIÇÃO NO CADIN - POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ já consignou que a pura e simples existência de demanda judicial não autoriza, por si só, a suspensão do registro do devedor no CADIN. 2. Não cabe a concessão de tutela antecipada para impedir o registro de inadimplentes nos cadastros de proteção ao crédito, salvo nos casos em que o devedor, demonstrando efetivamente que a contestação do débito se funda em bom direito, deposite o valor correspondente à parte reconhecida do débito, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado. Precedente: REsp 863746 / RS - Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI - DJ 09.10.2006) 3. Agravo de instrumento provido." (TRF 2ª Região, Processo: 2008.02.01.016819-4, UF : RJ, Órgão Julgador: SEXTA TURMA, ESPECIALIZADA, Relator: Desembargador Federal FREDERICO GUEIROS, Data Decisão: 16/02/2009, DJU: 10/03/2009 - Páginas: 106/107).*

*"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESSARCIMENTO AO SUS. ART. 32 DA LEI 9.656/98. INDEFERIMENTO DE TUTELA ANTECIPADA. DECISÃO MANTIDA. Mantida a decisão de 1º grau que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, cujo objeto era impedir a ré de inscrever débitos a título de ressarcimento ao Sistema Único de Saúde (SUS) na dívida ativa da Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS), bem como de inscrever o nome da agravante no CADIN e ajuizar a correspondente ação de execução fiscal. A Súmula 51 deste Tribunal aponta ser legítimo o ressarcimento ao SUS, em decorrência de despesas referentes a atendimentos prestados aos beneficiários de planos privados de assistência médico-hospitalar, pelas entidades públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas pelo SUS. A inscrição do devedor nos cadastros restritivos de crédito constitui meio de defesa e exercício regular do direito do credor, ainda que a dívida seja objeto de discussão em juízo, na hipótese em que a parte agravante não prestou caução idônea. Agravo interno não provido.(AG 201302010023023, Desembargador Federal GUILHERME COUTO, TRF2 - SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data: 03/04/2013.)."*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. RESSARCIMENTO AO SUS. ART. 32 DA LEI N.º 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE. INSCRIÇÃO NO CADIN. DECISÃO NÃO TERATOLÓGICA. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. - Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por HOSPITAL REGIONAL DE FRANCA S/A, com pedido de atribuição de efeito suspensivo ativo, alvejando decisão que, nos autos de ação declaratória, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela pleiteada na inicial para -impedir que a autarquia-requerida inscreva o débito discutido na Dívida Ativa da ANS, se abstendo de inscrever o nome da requerente no CADIN, assim como ajuizar ação de execução fiscal do débito-. - O Douto Magistrado de primeiro grau, enquanto presidente do processo, e por estar mais próximo da realidade versada nos autos, detém melhores condições para avaliar a presença, ou não, dos requisitos autorizadores da antecipação de tutela. Em outros termos, a concessão de medidas liminares ou de índole antecipatória deve, em princípio, ser deixada ao prudente arbítrio do juiz, não cabendo a esta Corte, por isso mesmo, se imiscuir em tal seara, salvo em hipóteses excepcionais, que se revelarem muito peculiares. - Conforme dispõe a Súmula nº 51 deste Tribunal Regional da 2ª Região, publicada no DJ de 14/01/2009, -o art. 32, da Lei n.º 9.656/98, que trata*

*do ressarcimento ao Sistema Único de Saúde (SUS), é constitucional. - Este Colendo Tribunal Regional Federal já se manifestou no sentido de que -o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a MCADIN n.º 1.931/DF, firmou a constitucionalidade do art. 32 e §§ da Lei n.º 9.656/98, pelo que os atos de cobrança do ressarcimento ao SUS em face das operadoras de planos privados de saúde inadimplentes são legítimos, seja por inscrição da dívida ativa com a possibilidade de execução fiscal, seja pela inscrição dos seus nomes nos cadastros de restrição de crédito, inclusive, o CADIN-. - A orientação que vem sendo adotada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que -a existência de ação que tenha por objeto o débito impugnado não obsta a inscrição da empresa no CADIN, nem a execução da dívida pela Fazenda Pública. Para que haja o sobrestamento da execução, exige-se mais, é necessário haver caução inidônea capaz de garantir o interesse creditório- (ARESP n.º 003849, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJ de 21/06/2011). - Segundo entendimento desta Egrégia Corte, apenas em casos de decisão teratológica, com abuso de poder ou em flagrante descompasso com a Constituição, a Lei ou com a orientação consolidada de Tribunal Superior ou deste Tribunal, seria justificável sua reforma pelo órgão ad quem, em agravo de instrumento. - Agravo de instrumento desprovido. (AG 201202010034375, Desembargadora Federal VERA LUCIA LIMA, TRF2 - OITAVA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data.:06/06/2012 - Página.:562/563)."*

Ademais há probabilidade da existência do direito afirmado pelo demandante, sobre a questão referente aos inúmeros aspectos envolvendo a constitucionalidade da obrigação legal prescrita pelo art. 32 da Lei nº 9.656/98 já foi abordada pelo STF na Súmula 51 com entendimento de que o art. o art. 32 da Lei nº 9.656/98, que trata do ressarcimento ao SUS, é constitucional.

A jurisprudência é assente no sentido da legalidade do débito cobrado a título de ressarcimento ao Sistema Único de Saúde (SUS), em decorrência de despesas referentes a atendimentos prestados aos beneficiários de planos privados de assistência médico-hospitalar, pelas entidades públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas pelo SUS.

Nesse sentido:

*"ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO AO SUS. ART. 32 DA LEI 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE. I - Pretende a autora a declaração de nulidade do débito cobrado a título de ressarcimento ao Sistema Único de Saúde (SUS), em decorrência de despesas referentes a atendimentos prestados aos beneficiários de seus planos de saúde, pelas entidades públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas pelo SUS, tendo por fundamento o artigo 32 da Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998. II - O Supremo Tribunal Federal, ao julgar a Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.931-8/DF, Relator o Ministro MAURÍCIO CORRÊA, concluiu, em deliberação provisória, pela constitucionalidade do art. 32, da Lei nº 9.656/98. III - No entendimento do STF sobre o qual, com a máxima vênua, este relator guarda."*

Diante do exposto, com base no artigo 527, inciso I c.c. 557, "caput" do Código de Processo Civil e na fundamentação *supra*, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Publique-se, intime-se, encaminhando-se os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 03 de julho de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013157-64.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013157-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : ADELSIO DE CAMPOS IRIAS e outros. e outros  
ADVOGADO : VALDECI FERREIRA DA ROCHA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CARLOS EDUARDO LAPA PINTO ALVES e outro  
No. ORIG. : 00003313720134036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Adelsio de Campos Irias e outros contra a r. decisão reproduzida à fl. 839, que, nos autos da ação de reintegração de posse promovida pela Caixa Econômica Federal - CEF, determinou o cumprimento da liminar deferida para a desocupação de imóvel vinculado ao FAR, mediante a requisição de força policial, tendo em vista o decurso do prazo concedido para a desocupação voluntária.

Alegam os agravantes, em síntese, que a invasão dos imóveis do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR se deu diante da crise habitacional do Município de Suzano/SP. Sustentam ser descabida a medida reintegratória deferida, uma vez que a CEF não comprovou haver indicação de famílias a ocupar os referidos apartamentos. Pedem que o recurso seja recebido com efeito suspensivo, reformando-se ao final a decisão agravada.

É o relatório. DECIDO.

Nos termos da Lei nº 10.188/01, a Caixa Econômica Federal - CEF é a gestora do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, o qual não tem personalidade jurídica própria. Por conta disso, a representação dos interesses do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR fica atribuída à Caixa Econômica Federal - CEF.

A referida empresa pública, na qualidade de agente executor do Programa de Arrendamento Residencial - PAR e em nome do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, implementou a construção dos empreendimentos imobiliários denominados Conjunto Residencial Djair Dias, imóveis que foram invadidos, ocasionando o esbulho da posse direta da CEF.

Ao titular do domínio e detentor de posse indireta, cabe a propositura de demanda reivindicatória e, àquele que exerce a posse direta do imóvel esbulhado ou turbado, cabe a propositura de ações possessórias.

Confira-se, nessa linha, a lição do Desembargador Federal Nelson dos Santos extraída do "Código de Processo Civil Interpretado", coordenado pelo Professor Antonio Carlos Marcato, 2004, Editora Atlas, pág. 2.415:

*"(...) 1.1. A posse do autor: Fundadas na posse, as demandas de reintegração e de manutenção não prescindem da alegação de que o autor a exerceu ou ainda a exerce. Aquele que nunca exerceu a posse não dispõe de interditos possessórios; poderá, sim, ajuizar, demanda reivindicatória, v.g., desde que seja titular de domínio. (...)"*

As ações possessórias pressupõem a observância de 4 (quatro) requisitos: as provas da posse por parte do autor, da turbção ou do esbulho praticado pelo réu, da data da turbção ou do esbulho, bem como da continuação da posse, embora turbada, na ação de manutenção e, da perda da posse, na ação de reintegração (artigo 927, do Código de Processo Civil).

A posse direta da Caixa Econômica Federal - CEF está provada por conta do compromisso assumido na escritura de venda e compra de entrega das unidades de apartamentos devidamente; o esbulho está provado pela certidão do Analista Judiciário Executante de Mandados e pelo Boletim de Ocorrência, que também demonstra a data do esbulho (invasão da área); e a perda da posse está devidamente provada no laudo de constatação.

Acrescente-se, ainda, que o imóvel foi adquirido pela Caixa Econômica Federal - CEF para dar seqüência a programa de desenvolvimento habitacional instituído pelo Governo, o que torna sobressalente o abuso praticado pelo grupo de invasores, que tiram de outras famílias a possibilidade de conseguirem moradia digna.

Fixado prazo para a desocupação voluntária, não foi este cumprido, permanecendo a invasão e o esbulho. Assim, a determinação de cumprimento da ordem, mediante reforço policial, é medida que se impõe de rigor, não merecendo reparo a decisão recorrida.

Nesse sentido é o entendimento jurisprudencial. Confira-se, a título de exemplo, o seguinte julgado do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo:

"APELAÇÃO - Ação de reintegração de posse. Imóvel pertencente à COMPANHIA DE DESENVOLVIMENTO HABITACIONAL E URBANO DO ESTADO DE SÃO PAULO - CDHU. Invasão de área non aedificandi, áreas verdes e de lazer do Conjunto Itaquera-B. Notificação aos particulares para desocupação do local. Não desocupação. Posse da autora comprovada. Não se discute na ação possessória o domínio, mas sim a posse em si mesma. Caracterizado o esbulho, sequer negado pelos réus. Determinação de devolução do imóvel no estado em que se encontrava antes da invasão. Recurso não provido." (TJSP - Apelação Cível nº 994060973900 - Relator Desembargador Oswaldo Luiz Palu - 9ª Câmara de Direito Público - j. 26/05/10 - registro 31/05/10)

Ante o exposto, com apoio no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento, mantendo na íntegra a decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 28 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013354-19.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013354-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : JOSE LUIZ DOS SANTOS  
ADVOGADO : TARCISO CHRIST DE CAMPOS e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
AGRAVADO : MRV ENGENHARIA E PARTICIPACOES S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00052920820134036105 2 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por José Luiz dos Santos contra a r. decisão proferida pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Campinas/SP, reproduzida às fls. 93/95, que, nos autos da ação de rito ordinário promovida contra a MRV Engenharia e Participações S/A. e a Caixa Econômica Federal - CEF, indeferiu parcialmente a petição inicial julgando extinto o processo quanto aos pedidos formulados em face da construtora, ente de direito privado, por entender serem objeto de ação autônoma, para a qual não é competente o foro federal. Determinou a exclusão da construtora do pólo passivo, sob o fundamento de ser parte ilegítima para responder aos demais pedidos e, retificando de ofício o valor da causa à vista dos pleitos remanescentes, declinou da competência para o Juizado Especial Federal.

Alega o agravante que os contratos discutidos na demanda de origem não são totalmente autônomos. Destaca que adquiriu imóvel em construção, em cujo contrato de compra e venda havia previsão de possível financiamento da edificação. Relata que quando da assinatura do financiamento com a CEF ficou estabelecido nova data para entrega do empreendimento, bem como que este agente financeiro seria responsável por garantir a execução da obra e até por substituir a construtora na ocorrência de determinadas hipóteses legais e contratuais. Afirmo que a lide versa exatamente sobre a dilação do prazo de entrega do empreendimento, vinculado ao atraso da obra. Entendo que o contrato firmado para o financiamento, no qual a MRV participou como vendedora e interveniente/incorporadora fiadora, ampliou o prazo final de conclusão das obras, não havendo como dissociá-lo do contrato anterior. Assevera a ocorrência de litisconsórcio passivo necessário e sustenta que o valor da causa

não poderia ser alterado, já que a totalidade dos pedidos ultrapassaria o teto estabelecido para a competência dos juizados especiais. Requer a antecipação da tutela recursal e o provimento final do agravo.

É o breve relatório. DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria já apreciada pelo e. STJ e pelas Cortes Regionais Federais.

Da análise dos autos observa-se que a demanda de origem versa sobre dois contratos: 1) Promessa de Compra e Venda firmada entre agravante e MRV Engenharia e Participações S/A. (fls. 31/42); 2) Instrumento Particular de Compra e Venda de Terreno Mútuo para Construção de Unidade Habitacional, com Fiança, Alienação Fiduciária em Garantia e Outras Obrigações (fls. 43/72) envolvendo o agravante, a construtora e a instituição financeira. Denotam, portanto, duas relações jurídicas diferentes: uma entre a construtora e o comprador recorrente e outra entre este e o agente financeiro.

Verifica-se, também, que os pedidos formulados em face de cada ré (fls. 76/77) são independentes, não havendo razão para a cumulação objetiva, haja vista que a construtora, como pessoa jurídica de direito privado, não goza de foro federal.

Não resta efetivamente configurado o alegado litisconsórcio passivo necessário, posto que inexistentes quaisquer das hipóteses previstas no artigo 47 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 47. Há litisconsórcio necessário, quando, por disposição de lei ou pela natureza da relação jurídica, o juiz tiver de decidir a lide de modo uniforme para todas as partes; caso em que a eficácia da sentença dependerá da citação de todos os litisconsortes no processo.*

Em verdade, a alegação de que, por tratar do prazo final de entrega do imóvel pela construtora, a lide envolveria também o agente financeiro não é bastante para a caracterização do litisconsórcio e para justificar a cumulação de pedidos. As obrigações firmadas em ambos os contratos estão bem discriminadas e dissociadas.

Assim, o quanto pactuado no contrato de fls. 31/42 obriga apenas a construtora e o promitente comprador. O mesmo ocorre no contrato de compra e venda e mútuo, fiança e alienação fiduciária em garantia, cujas obrigações estão bem definidas em cada uma das relações entabuladas. Não há dúvida de que o "prazo para conclusão das obras" previsto neste instrumento (fl. 44) vincula apenas a construtora e o agente financeiro/credor fiduciário, não gera obrigação da construtora em relação ao comprador.

Inocorrente o litisconsórcio passivo necessário e havendo ações independentes para cada ré, correta a decisão recorrida ao indeferir parcialmente a inicial e excluir do feito a entidade privada, para manter sob a jurisdição federal apenas a demanda proposta contra a CEF.

Nesse sentido, vem julgando esta c. Corte. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - AÇÃO DECLARATÓRIA DE RESCISÃO CONTRATUAL C/C RESPONSABILIDADE CIVIL E DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS - TUTELA ANTECIPADA DEFERIDA - SFH - VÍCIO REDIBITÓRIO - LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO COM OS ALIENANTES DO IMÓVEL - AGRAVO PROVIDO. 1. Se o imóvel adquirido apresenta vícios ocultos (má execução da obra, erros de projeto), a hipótese é de vício redibitório, incidindo, e assim sendo, incidem, os artigos 443 e seguintes do Código Civil, porém a responsabilidade daí decorrente deve ser buscada junto ao vendedor do imóvel e não junto à CEF. 2. A CEF, como se vê dos documentos de fls. 15/22, não alienou o imóvel à parte autora, apenas financiou a importância necessária à aquisição da casa própria por ela mesma escolhida. **3. A relação jurídica de mútuo firmada pela parte autora não pode ser confundida com a relação de compra e venda estabelecida entre ela e os vendedores dos imóveis. A única obrigação assumida pela CEF foi a de emprestar a quantia pactuada e esta foi cumprida, não lhe podendo ser imputada qualquer responsabilidade decorrente de relação jurídica alheia.** 4. Além disso, a perícia realizada por preposto da CEF antes da aquisição do imóvel, teve por finalidade confirmar se o valor de mercado do imóvel era suficiente para cobrir a dívida, como garantia. 5. Se a CEF, como credora hipotecária, sem qualquer participação na construção do imóvel, é parte legitimada à ação de rescisão contratual c/c responsabilidade promovida pela adquirente, não há

como afastar a legitimidade dos alienantes do imóvel para figurarem no pólo passivo da demanda (se a responsabilidade da construtora existe, cabe aos alienantes cobrá-la por meio da ação de regresso). 6. O artigo 47 do Código de Processo Civil dispõe que há litisconsórcio necessário quando, por disposição de lei ou pela natureza da relação jurídica, o juiz tiver de decidir a lide de modo uniforme para todas as partes. 7. Agravo de instrumento provido." (AI 00462473920084030000, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/08/2011 PÁGINA: 964 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) - grifado.

Ademais, considerando que o valor da causa sob jurisdição federal é inferior ao teto fixado para a competência dos Juizados Especiais Federais, devidamente autorizada a remessa do feito para processo e julgamento perante o órgão para tanto especializado. Também nesse aspecto não merece reparo a decisão de primeiro grau que deve, portanto, ser mantida em sua integralidade.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Cumpram-se as formalidades de praxe.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P. I.

São Paulo, 28 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013608-89.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013608-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : JOSE LUCIANO DE FARIAS  
ADVOGADO : EDSON NOVAIS GOMES PEREIRA DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00084066720134036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por José Luciano de Farias contra decisão do MM. Juízo Federal da 14ª Vara de São Paulo/SP pela qual, em sede de ação indenizatória, foi postergada a apreciação do pedido de antecipação da tutela, que será analisada após a contestação.

O presente recurso não ultrapassa o juízo de admissibilidade tendo em vista a manifesta intempestividade.

Dispõe o artigo 522, "caput" do CPC, *verbis*:

*"Art. 522 - Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento."*

Compulsados os autos, verifica-se que a decisão agravada foi exarada em 14/05/2013 (fl. 86) e disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça em 21/05/2013, conforme certidão de fl. 88, todavia o agravo de instrumento sendo interposto somente em 10/06/2013 quando já decorrido o prazo legal de dez dias.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento ao presente recurso.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013683-31.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013683-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : ELETRON PINDA ENGENHARIA INDL/ LTDA -EPP  
ADVOGADO : GIORGIO QUINTÃO PASCHOAL  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PINDAMONHANGABA SP  
No. ORIG. : 00074466320128260445 A Vr PINDAMONHANGABA/SP

DESPACHO

Proceda a parte agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, ao recolhimento das custas, nos termos da Resolução 411 e 426, do Conselho de Administração deste Tribunal, sob pena de deserção.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013738-79.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013738-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : SAFELCA S/A IND/ DE PAPEL  
ADVOGADO : FABIO BOCCIA FRANCISCO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00067017920104036119 3 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por SAFELCA S/A Indústria de Papel contra a r. decisão do MM. Juiz Federal da 3ª Vara de Guarulhos/SP, reproduzida à fl. 1418, que nos autos da execução fiscal proposta pela União Federal (Fazenda Nacional), indeferiu o pedido de reunião de todos os efeitos executivos e, ainda, determinou a penhora de 5% (cinco por cento) do faturamento mensal bruto da empresa executada.

Alega a agravante que a reunião de todos os feitos executivos é medida que auxiliará o Poder Judiciário na condução dos processos, até porque não há nenhum empecilho para que tal determinação seja colocada em prática.

Sustenta que a penhora de 5% (cinco por cento) sobre o faturamento mensal bruto é cabível se referente ao total das execuções, e não apenas em relação ao feito executivo de origem.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 28, da Lei nº 6.830/80, confere ao Magistrado a faculdade de ordenar a reunião dos processos de execução fiscal contra o mesmo devedor, se conveniente para a unidade da garantia da execução.

Reticamente falando, não se trata de obrigação do Magistrado determinar a reunião das execuções fiscais. Aliás, alguns critérios para tal foram determinados pela jurisprudência e devem ser observados atentamente pelo julgador.

Dentre os critérios estabelecidos pela jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça está a necessidade de todos os feitos se encontrarem em fases análogas. Em que pese alguns feitos se encontrarem suspensos por conta de acordo administrativo, se rompido o acordo por qualquer circunstância não retornarão todos ao mesmo ponto comum.

Por conta desse detalhe e pela faculdade atribuída ao Magistrado, realmente a reunião dos feitos executivos, em que pese o posicionamento da União Federal (Fazenda Nacional), não é a medida a ser adotada.

Em caso que guarda similaridade com o presente, assim já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, inclusive, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, em acórdão que porta a seguinte ementa:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CUMULAÇÃO SUPERVENIENTE. REUNIÃO DE VÁRIAS EXECUÇÕES FISCAIS CONTRA O MESMO DEVEDOR. ART. 28 DA LEI 6.830/80. FACULDADE DO JUIZ.**

1. A reunião de processos contra o mesmo devedor, por conveniência da unidade da garantia da execução, nos termos do art. 28 da Lei 6.830/80, é uma faculdade outorgada ao juiz, e não um dever. (Precedentes: REsp 1125387/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/09/2009, DJe 08/10/2009; AgRg no REsp 609.066/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/09/2006, DJ 19/10/2006; EDcl no AgRg no REsp 859.661/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/10/2007, DJ 16/10/2007; REsp 399657/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/02/2006, DJ 22/03/2006; AgRg no Ag 288.003/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/05/2000, DJ 01/08/2000; REsp 62.762/RS, Rel. Ministro ADHEMAR MACIEL, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/1996, DJ 16/12/1996)

2. O artigo 28, da lei 6.830/80, dispõe: "Art. 28 - O Juiz, a requerimento das partes, poderá, por conveniência da unidade da garantia da execução, ordenar a reunião de processos contra o mesmo devedor."

3. A cumulação de demandas executivas é medida de economia processual, objetivando a prática de atos únicos que aproveitem a mais de um processo executivo, desde que preenchidos os requisitos previstos no art. 573 do CPC c/c art. 28, da Lei 6.830/80, quais sejam: (i) identidade das partes nos feitos a serem reunidos; (ii) requerimento de pelo menos uma das partes (Precedente: Resp 217948/SP, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 02/05/2000); (iii) estarem os feitos em fases processuais análogas; (iv) competência do juízo.

4. Outrossim, a Lei de Execução Fiscal impõe como condição à reunião de processos a conveniência da unidade da garantia, vale dizer, que haja penhoras sobre o mesmo bem efetuadas em execuções contra o mesmo devedor, vedando, dessa forma, a cumulação sucessiva de procedimentos executórios, de modo que é defeso à Fazenda Pública requerer a distribuição de uma nova execução, embora contra o mesmo devedor, ao juízo da primeira.

5. Não obstante a possibilidade de reunião de processos, há que se distinguir duas situações, porquanto geradoras de efeitos diversos: (i) a cumulação inicial de pedidos (títulos executivos) em uma única execução fiscal, por aplicação subsidiária das regras dos arts. 292 e 576 do CPC, em que a petição inicial do executivo fiscal deve ser acompanhada das diversas certidões de dívida ativa; (ii) a cumulação superveniente, advinda da cumulação de várias ações executivas (reunião de processos), que vinham, até então, tramitando isoladamente, consoante previsão do art. 28, da Lei 6.830/80.

6. A cumulação de pedidos em executivo fiscal único revela-se um direito subjetivo do exequente, desde que atendidos os pressupostos legais. (Precedentes: REsp 1110488/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES,

PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/08/2009, DJe 09/09/2009; REsp 988397/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2008, DJe 01/09/2008; REsp 871.617/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/03/2008, DJe 14/04/2008)

7. Ao revés, a reunião de diversos processos executivos, pela dicção do art. 28, da LEF, ressoa como uma faculdade do órgão jurisdicional, não se tratando de regra cogente, máxime em face do necessário juízo de conveniência ou não da medida, o que é aferível casuisticamente.

8. O Sistema Processual Brasileiro, por seu turno, assimila esse poder judicial de avaliação da cumulação de ações, como se observa no litisconsórcio recusável *ope legis* (art. 46, parágrafo único do CPC) e na cumulação de pedidos (art. 292 e parágrafos do CPC).

9. In casu, restou assentada, no voto condutor do acórdão recorrido, a inobservância aos requisitos autorizadores da cumulação de demandas executivas, verbis: "O julgador de piso fundamentou sua decisão no fato de que o número excessivo de executivos fiscais, em fases distintas, importará em tumulto no processamento dos mesmos, verbis:

"Tendo em vista o número excessivo de executivos fiscais com fases distintas, conforme informação de fl. 37/44, indefiro o pedido de reunião dos feitos pela dificuldade que causaria ao processamento dos mesmos."

Não há qualquer demonstração, por parte da exequente, de que todas as ações se encontram na mesma fase procedimental, de modo que, em juízo de cognição sumária, se afigura correta a decisão do magistrado."

10. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ - REsp 1158766 - Relator Ministro Luiz Fux - 1ª Seção - j. 08/09/10 - v.u. - DJe 22/09/2010)

No que se refere à penhora sobre 5% (cinco por cento) sobre o faturamento da empresa, o percentual estabelecido se encontra compatível com o traçado pela jurisprudência e deve ser mantido. Nada impede que novo pedido seja formulado no sentido da redução do percentual se verificadas situações que assim a indiquem.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Cumpram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem. P.I.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014471-45.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014471-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE	: PREFAB CONSTRUCOES PREFABRICADAS LTDA
ADVOGADO	: CARLOS ROBERTO DE SIQUEIRA CASTRO
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE'	: CONSID ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA e outros
	: PAULO LORENA FILHO
	: SEBASTIAO LORENA
	: JOAO CARDOSO LIRA
	: JOAO CLIMACO PEREIRA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 05043128919984036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão interlocutória que rejeitou a alegação de ocorrência de

prescrição deduzida em sede de exceção de pré-executividade e não conheceu esta no que diz respeito às demais alegações, por reputar tal via inadequada.

Segundo a decisão agravada, a matéria suscitada na exceção - responsabilidade tributária em razão da existência de grupo econômico - não comporta enfrentamento em sede de exceção de pré-executividade. Ficou consignado, ainda, que a pretensão quanto ao redirecionamento não foi tragada pela prescrição, eis que esta só surgiu no curso do feito executivo, de sorte que não há como se aplicar o termo inicial pretendido pela ora agravante.

Inconformada, a excipiente interpôs recurso de agravo de instrumento, no qual defende, em resumo, que (i) o direito de cobrar o débito executado está prescrito; (ii) inexistência de grupo econômico; (iii) impossibilidade de se redirecionar ação de execução fiscal quando a empresa executada vem procedendo ao depósito judicial mensal de valor correspondente à parcela do seu faturamento.

É o breve relatório.

#### **Decido.**

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que o recurso é manifestamente improcedente e contrário à jurisprudência desta Corte.

Inicialmente, não há que se falar em prescrição.

Conforme bem anotado pela decisão agravada, a prescrição fulmina a pretensão, de sorte que aquela só começa a fluir quando surge esta.

Por isso, a prescrição da pretensão de redirecionamento da execução para empresa integrante de grupo econômico da executada originária só começa a fluir quando o exequente toma ciência da existência deste grupo, já que apenas com esta ciência é que surge a pretensão.

No caso dos autos, é incontroverso que o pedido de redirecionamento foi formulado pela exequente dentro do prazo de cinco anos, contados da ciência da formação do grupo econômico, até porque, apesar de tal circunstância ter sido reconhecida na decisão agravada, a agravante não a impugnou.

Por conseguinte, não há como se acolher a alegação de prescrição, conforme se infere da jurisprudência desta Corte:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA. VÍNCULO COM FATO GERADOR. GRUPO ECONÔMICO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE. IMPROVIMENTO. 1. Não houve prescrição/decadência por força da aplicação do teor da Súmula 106 do STJ, bem como por força do princípio da actio nata. 2. Em razão do princípio da actio nata, deve ser considerado como início do prazo prescricional o momento em que a exequente tomou ciência da inexistência de bens da empresa executada, bem como da formação do grupo econômico de fato, o que ocorreu em abril de 2003. Ademais, em dezembro de 2003, o MM. Juízo a quo reconsiderou o redirecionamento anteriormente deferido, determinando a exclusão dos sócios, pessoas físicas, do pólo passivo da ação. Contudo, posteriormente, referida decisão foi reformulada por esta Corte no julgamento do AI n.º 2004.03.00.060648-3, com trânsito em julgado em outubro de 2005. 3. O Princípio da actio nata é o princípio de Direito segundo o qual a prescrição e decadência só começam a correr quando o titular do direito violado toma conhecimento da existência de um fato e da extensão de suas conseqüências. Está encampado pelo ordenamento jurídico pátrio no Código de Defesa do Consumidor (arts. 26 e 27), no Código Civil (art. 189) e também restou reconhecido na Súmula n.º 278 do STJ. 4. A análise dos autos indica que a exequente não permaneceu inerte no feito originário, diligenciando no sentido de localizar o devedor e bens da sociedade para saldar o débito, sendo aplicável à espécie o teor da Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça. 5. Considerando a cognição sumária existente na via estreita do agravo de instrumento, pode-se dizer que há indicação de elementos para caracterização de grupo econômico, para fins de responsabilização tributária. 6. O entendimento pacificado nesta Corte de que comprovada a existência de grupo econômico de fato, a responsabilidade é solidária de todas as empresas que o integram. 7. É certo que a simples existência de grupo econômico não autoriza a constrição de bens de empresa diversa daquela executada, nem de seus controladores e/ou diretores, o que só pode ser deferido em situações excepcionais, nas quais há provável confusão de patrimônios, como forma de encobrir débitos tributários, como a primo oculi, parece ocorrer no caso sob exame. 8. A ilegitimidade passiva do devedor somente pode ser objeto de decisão em exceção de pré-executividade se fundada em prova pré-constituída que dispense instrução probatória mais complexa, o que não se verificou no caso sob exame. 9. Dessarte, a agravante não juntaram documentação necessária para comprovar, de plano, a alegada ilegitimidade passiva pela inexistência de vínculo com o fato gerador e pela inexistência do grupo econômico, fato que demandará produção de prova, não admitida em sede de exceção de pré-executividade. 10. Agravo legal a que se nega provimento. (TRF3 PRIMEIRA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/08/2011 PÁGINA: 330 ..FONTE\_REPUBLICACAO: AI 00051825920114030000 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 431991 DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI)*

Nesse cenário, não prospera a alegação da agravante, no sentido de que a prescrição da pretensão executiva teria se operado, pelo fato de ter decorrido mais de 11 (onze) anos entre o despacho que determinou a sua citação e a data de citação da executada originária ou pelo decurso de mais de 9 (nove) anos entre esta última data e o protocolo do pedido da inclusão da agravante no feito.

Melhor sorte não socorre à agravante no que diz respeito à alegação de ilegitimidade passiva. Frise-se, de logo, que a questão debatida na exceção não se limita à ilegitimidade da agravante. Trata-se, em verdade, da sua responsabilidade pelos créditos objeto da execução, o que está relacionado ao mérito da execução e não às "condições de ação".

É que, segundo a teoria da asserção, adotada pelo sistema processual pátrio, a legitimidade é aferida em cognição sumária, considerando os elementos fornecidos apenas pelo autor (no caso, a exequente). Se essa definição demandar uma cognição mais aprofundada, tal como pretendido pela agravante, não se trata de simples questão de (i)legitimidade, mas sim do próprio mérito da ação (execução).

Feitos tais esclarecimentos prévios, convém observar que a jurisprudência consolidada nos tribunais pátrios, inclusive nesta Corte, entende que a exceção de pré-executividade é adequada para a arguição de matérias que possam ser acolhidas de plano pelo magistrado, o que interdita a utilização de tal remédio jurídico quando a questão nela versada seja complexa e demande ampla dilação probatória.

Assim, considerando que, no caso dos autos, discute-se a existência de grupo econômico e a conseqüente responsabilidade da executada pelos créditos executados, constata-se que tal questão, além de complexa, demanda ampla dilação probatória, sendo, por conseguinte, incompatível com a estreita via da exceção de pré-executividade.

O reconhecimento da inadequação da exceção é, pois, medida imperativa, conforme se infere da jurisprudência desta Corte:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. EXCEÇÃO DE PRÉ - EXECUTIVIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA. VÍNCULO COM FATO GERADOR. GRUPO ECONÔMICO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE. 1. A exceção de pré-executividade opera-se quanto às matérias de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelo juiz, que versem sobre questão de viabilidade da execução - liquidez e exigibilidade do título, condições da ação e pressupostos processuais - dispensando-se, nestes casos, a garantia prévia do juízo para que essas alegações sejam suscitadas. 2. Devem ser obedecidos dois critérios para a oposição da exceção de pré-executividade: a matéria a ser alegada deve estar ligada à admissibilidade da execução, portanto, conhecível de ofício; o vício apontado deve ser demonstrado prima facie, não dependendo de instrução longa e trabalhosa, ou seja, dilação probatória. 3. A ilegitimidade passiva do devedor somente pode ser objeto de decisão em exceção de pré-executividade se fundada em prova pré-constituída que dispense instrução probatória mais complexa. 4. Não há possibilidade de aplicação do contraditório na exceção de pré-executividade, com dilação probatória. O agravante não juntou documentação necessária para comprovar, de plano, a alegada ilegitimidade passiva pela inexistência de vínculo com o fato gerador e pela inexistência do grupo econômico, fato que demandará produção de prova, inadmitida na exceção de pré-executividade. 5. Agravo legal improvido. (TRF3 PRIMEIRA TURMA DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI AI 00603543020044030000 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 220895)*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. CC. ART. 50. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA. ILEGITIMIDADE PASSIVA. ANÁLISE DA EXISTÊNCIA DE GRUPO ECONÔMICO DE FATO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. 1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo. 2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída. 3. No caso vertente, o agravante sustenta a ocorrência de prescrição da pretensão para o redirecionamento do feito e sua ilegitimidade passiva, alegações que, uma vez comprovadas de plano, comportam discussão na via da exceção de pré-executividade. 4. É imprescindível que o executado ao arguir a prescrição e a ilegitimidade passiva que pretende ver reconhecidas, traga, de plano, comprovação suficiente, de forma a possibilitar sua análise, inexistindo oportunidade para dilação probatória. 5. A Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos para cobrar judicialmente o débito, através da propositura da ação de execução do crédito tributário devido, sendo o prazo contado da sua constituição definitiva. O prazo prescricional pode ser interrompido ou suspenso, nos termos do art. 174, parágrafo único do CTN e 151, do mesmo diploma tributário. 6. Proposta a ação para a cobrança judicial da dívida e interrompida a prescrição pela citação pessoal do devedor, de acordo com o art. 174, I, do CTN com a redação anterior à Lei Complementar nº 118/05, ou, atualmente, pelo despacho que ordenar a citação, pode acontecer do processo ficar paralisado, o que dá causa a prescrição intercorrente. 7. Por outro lado, quanto à possibilidade de redirecionamento do feito executivo para os sócios-gerentes, especialmente em casos de dissolução irregular da pessoa jurídica, situação que pode surgir no curso do processo executivo, é pacífica a orientação no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução, devendo, no entanto, ser efetuada a citação desses responsáveis no prazo de cinco anos a contar daquela data, em observância ao disposto no artigo 174 do CTN.*

8. Não há como acolher a tese esposada no sentido de que, no caso de pedido de redirecionamento do feito para os sócios, o marco inicial se dá quando esta toma conhecimento dos elementos que possibilitem o prosseguimento do feito para os co-responsáveis, a teoria da *actio nata*, sob pena de o débito tornar-se imprescritível.

Precedentes do E. STJ. 9. Admite-se a desconsideração da personalidade jurídica nas hipóteses em que configurado o mau uso da sociedade pelos sócios, os quais, desviando-a de suas finalidades, fazem dela instrumento para fraudar a lei ou subtrair-se de obrigação definida contratualmente, com o intuito de obter vantagens, em detrimento de terceiros (CC, art. 50). Para ter cabimento a desconsideração, há de ser feita análise de cada caso concreto, devendo emergir do contexto probatório, no mínimo, situação que aponte para a ocorrência de aparente ilicitude no ato praticado pelo sócio. 10. Não foi colacionada cópia integral da demanda originária, porém, a análise dos autos revela que a execução fiscal foi ajuizada em face de Hubrás Produtos de Petróleo Ltda em 17/05/1996 para cobrança de créditos tributários inscritos em dívida ativa sob o nº 80.6.96.005236-41; o despacho que ordenou a citação foi proferido em 03/04/1996 (fls. 36); a citação pelo correio foi positiva, em 12/09/1996. 11. Há informação que a empresa executada principal aderiu ao parcelamento REFIS no ano de 2000, praticando assim ato inequívoco de reconhecimento dos débitos, que possui eficácia interruptiva do prazo prescricional, nos termos do inciso IV, parágrafo único do art. 174 do CTN. 12. Descumprido o referido acordo, tendo sido excluída do parcelamento no ano de 2007, e, com o vencimento automático das demais parcelas, foi retomada a fruição do prazo prescricional quinquenal com o prosseguimento da execução fiscal. Nesse sentido, o enunciado da Súmula n.º 248 do extinto TFR: O prazo da prescrição interrompido pela confissão e parcelamento da dívida fiscal recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado. 13. Considerando-se que entre o termo inicial de contagem do prazo prescricional intercorrente, qual seja, a exclusão da executada principal do parcelamento, ocorrida em 2007 e o pleito de redirecionamento do feito para a agravante ocorrido 13/04/2010, não decorreu o decorreu lapso temporal superior a 5 (cinco) anos, não há que se falar em prescrição da pretensão ao redirecionamento do feito no presente caso. 14. As questões relativas às alegações de ilegitimidade passiva da agravante e sua responsabilidade para integrar a demanda executiva ou mesmo a existência do grupo econômico são complexas e envolvem dilação probatória incompatível com a via estreita da exceção de pré-executividade e do agravo de instrumento. 15. É certo que a simples existência de grupo econômico não autoriza a constrição de bens de empresa diversa daquela executada, conforme entendimento esposado pelo E. Superior Tribunal de Justiça (ERESP nº 859616, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Dje 18/02/1011). 16. Existência de elementos que indicam a formação de grupo econômico de fato entre a executada e outras pessoas jurídicas, inclusive a ora agravante, com indícios de confusão patrimonial entre elas a justificar o redirecionamento do feito, ao menos neste juízo de cognição sumária e neste momento processual. 17. Ausência de vulneração aos princípios da ampla defesa e contraditório. A agravante poderá apresentar seu inconformismo no âmbito dos embargos à execução que possuem cognição ampla. 18. Agravo de instrumento improvido. (TRF3 SEXTA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2013 AI 00351656920124030000 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 493326 DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA)

CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE NÃO ACOLHEU EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - RECONHECIMENTO DE GRUPO ECONÔMICO - ALEGAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE SUCESSÃO DE EMPRESAS - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Agravo interposto nos termos do parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, contra decisão monocrática deste Relator que negou seguimento ao agravo de instrumento tirado contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade em que a executada, ora agravante, alegava ilegitimidade passiva *ad causam*. 2. Por intermédio da exceção de pré-executividade, pode a parte vir a juízo argüir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz. 3. No caso presente as alegações da parte agravante acerca da inexistência de sucessão de empresas que formavam grupo econômico não podem ser comprovadas sem exame acurado dos documentos, ou seja, não há como apreciar essas questões sem o amplo revolvimento de provas e apreciação de circunstâncias fáticas. 4. A lide é, de fato, complexa e demanda dilação probatória, expediente que extravasa o âmbito de cognição possível em sede de exceção de pré-executividade. 5. Atender-se o pleito da parte agravante nos moldes em que colocado importa em transformar o Poder Judiciário em legislador positivo, ampliando indevidamente o âmbito de uma providência que não passa de uma criação jurisprudencial, visto que a exceção de pré-executividade não é prevista em lei. 6. Agravo legal improvido. (TRF3 PRIMEIRA TURMA AI 00236423120104030000 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 414535 DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO)

Por fim, o fato de a executada originária depositar mensalmente parte do seu faturamento por si só não afasta a responsabilidade solidária da agravante, eis que esta, nos termos da legislação de regência, é consequência da sua condição de integrante do mesmo grupo econômico.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento.

P.I.

São Paulo, 03 de julho de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014488-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014488-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : WAGNER SERPA JUNIOR e outro  
: MARILENE DANIELA SPADA SERPA  
ADVOGADO : CESAR AUGUSTO GALAFASSI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00090406320134036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão do MM. Juízo Federal da 13ª Vara de São Paulo/SP, pela qual, em sede de mandado de segurança, foi deferido o pedido liminar para suspender a exigibilidade dos valores exigidos a título de *Funrural* sobre a produção agrícola dos impetrantes, desobrigando as pessoas jurídicas adquirentes de sua produção agropecuária das obrigações de retenção e recolhimento de tais valores.

Verifica-se, consoante dados constantes do sistema de informações processuais da Justiça Federal de 1ª Instância, que nos autos da ação em que proferida a decisão ora impugnada, foi prolatada sentença que julgou improcedente o pedido inicial e extinguiu o *mandamus* com resolução do mérito, carecendo, destarte, de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de julho de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014579-74.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014579-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : GRUPO DE COMUNICACAO TRES S/A - em recuperação judicial

ADVOGADO : RENATO DE LUIZI JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00416322120074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Usina Alvorada do Oeste Ltda.**, inconformada com a r. decisão de f. 208 dos autos da execução fiscal n.º 0041632-21.2007.403.6182, e em trâmite no Juízo Federal da 3ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo-SP.

O MM. Juiz de primeiro grau deferiu o pedido de penhora sobre o faturamento da empresa no percentual de 5% (dois por cento).

A agravante alega que: a) a empresa não pode ter seu faturamento penhorado, haja vista que se encontra em recuperação judicial; b) a penhora inviabilizaria as atividades da empresa, visto que comprometeria o pagamento de funcionários, tributos e outras obrigações fiscais; e c) há violação ao artigo 620 do CPC, o qual preceitua que o juiz deve conduzir a execução de modo menos gravoso ao devedor.

### **É sucinto o relatório. Decido.**

De início, assinalo que o deferimento de recuperação judicial não obsta a penhora do faturamento, conquanto deferida, conforme entendimento pacífico deste E. Tribunal. Veja-se:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PRESCRIÇÃO - ANUIDADE - CONSELHO REGIONAL - INOCORRÊNCIA - PENHORA DO FATURAMENTO - POSSIBILIDADE - RECURSO IMPROVIDO.*

(.....)

*6. A penhora do faturamento de pessoa jurídica é medida excepcional e admitida também pelo E. Superior Tribunal de Justiça. 7. Compulsando os autos, verifica-se que o exequente diligenciou na tentativa de localizar bens passíveis de penhora, sendo que o único bem móvel localizado (veículo automotor) teve sua constrição frustrada pelo estado em que se encontra (sucata), conforme fl. 289, bem como todas as tentativas de penhora de ativos financeiros restaram infrutíferas. Assim, sem êxito nas tentativas de localização de bens suficientes para garantia do juízo, justifica-se o deferimento da constrição do faturamento, porquanto, não obstante a execução fiscal deva se processar pelo meio menos oneroso ao executado (art. 620, CPC), ela se realiza no interesse do credor (art. 612, CPC). 8. **O regime de recuperação judicial, no qual a agravante se encontra, não tem o condão de afastar a medida, conforme deferida. Precedentes.** 9. A penhora, conforme deferida, ou seja, no patamar de 5% do faturamento, encontra-se compatível com os percentuais admitidos pela jurisprudência pátria, que, por sua vez, tem deferido até 30% mensal. 10. Agravo de instrumento improvido. (AI 201103000006540, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA: 15/04/2011 PÁGINA: 287)."*

No mesmo sentido:

*"TRIBUTARIO. EXECUCAO FISCAL. PLANO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL. CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS NÃO CONTEMPLADOS. ESGOTADOS OS MEIOS POSSÍVEIS DE CONSTRIÇÃO PATRIMONIAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. POSSIBILIDADE. 1. O plano de recuperação judicial não tem o condão de suspender a ação exacional. Inteligência do art. 6º, §7º, da Lei nº 11.101/2005. 2. É legítima a recusa de bens oferecidos à penhora quando estes são de difícil alienação. 3. Esgotados os meios possíveis de constrição patrimonial, é medida razoável a penhora sobre 5% do faturamento da empresa executada. 4. Precedentes. 5. Recurso desprovido. (AG 200803000127872, JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, TRF3 - QUINTA TURMA, DJF3 DATA: 29/10/2008)."*

Compulsando os autos, verifico que a tentativa de penhora dos ativos financeiros via BACENJUD restou infrutífera, conforme documento de f. 238v deste instrumento, bem assim não foram encontrados outros bens penhoráveis.

A Lei n.º 6.830/80 não previu, no rol do artigo 11, a penhora sobre o faturamento da empresa executada. No entanto, a jurisprudência tem admitido tal medida, em situações excepcionais, quando não há qualquer outra possibilidade de obter-se a quitação do débito exequendo.

[Tab]

Desta feita, não possuindo a empresa executada bens passíveis de constrição, suficientes à satisfação total ou parcial da dívida, há que se falar em penhora sobre o faturamento.

Nesse sentido, é firme a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. COMPROVAÇÃO DE QUE NÃO EXISTEM OUTROS BENS PASSÍVEIS DE GARANTIR A SATISFAÇÃO DO CRÉDITO. PRECEDENTES.*

1. A penhora sobre o faturamento da empresa não é sinônimo de faturamento sobre dinheiro, razão porque esta Corte tem entendido que a constrição sobre o faturamento exige sejam tomadas cautelas específicas discriminadas em lei. Isto porque o art. 620 do CPC consagra favor debitoris e tem aplicação quando, dentre dois ou mais atos executivos a serem praticados em desfavor do executado, o juiz deve sempre optar pelo menos gravoso ao devedor.

2. Admite-se como sendo possível proceder-se a penhora sobre faturamento da empresa, desde que não sejam apresentados outros bens passíveis de garantir a execução, ou, caso os indicados, sejam de difícil alienação. Por conseguinte, deixando o exequente de comprovar que não lhe resta outra opção para satisfazer seu crédito, resta descaracterizada a situação excepcionalíssima que legitima a penhora sobre o faturamento da empresa.

3. (.....)

4. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgREsp 2003/0012698-6, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. em 2.9.2003, DJU 29.9.2003, p. 160, unânime).

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE 30% DO FATURAMENTO DA EMPRESA. MEDIDA DE CARÁTER EXCEPCIONAL. INOBSERVÂNCIA DAS FORMALIDADES LEGAIS. ARTS. 620, 677 E 678 DO CPC. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO.*

1. Consoante jurisprudência predominante nas Turmas de Direito Público deste Tribunal, tem-se admitido a penhora sobre percentual do faturamento ou rendimento da empresa desde que em caráter excepcional, ou seja, quando frustradas as tentativas de haver os valores devidos por meio da constrição de outros bens arrolados nos incisos do art. 11 da Lei n.º 6.830/80 (LEF), e haver sido nomeado administrador, com a devida apresentação da forma de administração e esquema de pagamento, nos termos do disposto nos arts. 677 e 678 do Código de Processo civil.

2. Na hipótese vertente, verifica-se ausente os requisitos que justificam a constrição considerada de caráter excepcional.

3. Recurso especial provido.

(STJ, REsp 2000/0035427-9, Rel. Min. Laurita Vaz, 2ª Turma, j. 19.11.2002, DJU 16.12.2002, p. 289, unânime).

*EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL- EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - FATURAMENTO - MEDIDA EXCEPCIONAL.*

É firme a orientação deste Sodalício, esposada em inúmeros julgados desta Corte, no sentido de que a penhora sobre o faturamento da empresa somente poderá ocorrer em hipóteses excepcionais.

[Tab].....

Dessa linha de pensar não destoa a orientação esposada no v. aresto paradigma no sentido de que a penhora sobre o faturamento bruto mensal da empresa executada somente pode ocorrer em último caso, ou seja, após tentativas frustradas de penhora sobre outros bens arrolados no art. 11 da lei de Execução Fiscal.

[Tab].....

Embargos de divergência não conhecidos.

(STJ, REsp 2001/0129033-8, Rel. Min. Franciulli Netto, 1ª Seção, j. 28.5.2003, DJU 25.8.2003, p. 258, unânime).

Outro não é o entendimento adotado por esta E. Corte:

*PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA EM EXECUÇÃO FISCAL QUE DETERMINOU PENHORA DE PARTE DO FATURAMENTO DA EMPRESA EXECUTADA - DECISÃO MANTIDA - AGRAVO IMPROVIDO.*

1- Justifica-se que na execução promovida pelo Instituto Nacional do Seguro Social a penhora recaia em faturamento da empresa, seja em substituição a penhora que não encontrou licitantes (deserta), seja porque os bens ofertados em penhora não são de fácil comercialização, seja ainda porque a oferta não observou a ordem legal originariamente capitulada no art. 11 da LEF, de se lembrar que sequer essa ordem legal persiste em tema de execução promovida pelo INSS a teor da redação do art. 53 da Lei 8.212/91.

II- Não há que se falar em confisco, pois a penhora sobre o faturamento permite a perspectiva de uma gradual amortização da dívida, com reserva de numerário, sem que desde logo haja a inversão patrimonial que caracteriza o exaurimento da cobrança em Juízo.

III- A jurisprudência pátria admite que o percentual de penhora possa atingir até 30% (STJ, REsp. 182.220/SP, DJU 19.4.99, p. 87, cabendo ao Juiz a nomeação de um "administrador" (que pode mesmo ser o credor) na esteira do art. 719 CPC, ao qual incumbirá providenciar os depósitos do numerário e adotar as providências adequadas, ou ainda atribuir o encargo do depósito equivalente a soma constrictada ao próprio representante legal da empresa.

IV- Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AG nº 2003.03.00.015813-5/SP, rel. Des. Fed. Johonson Di Salvo, j. em 25.11.2003, DJU de 16.12.2003, p. 570)

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA - INEXISTÊNCIA DE OUTROS BENS ADMISSIBILIDADE - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO.**

1. Resta prejudicado o agravo regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso foi recebido, em face do julgamento do agravo de instrumento.

2. Considerando que a executada não ofereceu bens suficientes à garantia da execução, correta a determinação judicial de que se penhore seu faturamento mensal no limite de 30%.

3. Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, 5ª Turma, AG nº 2002.03.00.010073-6/SP, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. em 22.4.2003, DJU de 5.8.2003, p. 654)

Examinando-se os documentos acostados às razões recursais, verifica-se que os agravantes não trouxeram qualquer elemento que autorize concluir que a penhora inviabilizaria as atividades da empresa.

Com efeito, não se sabe qual é o faturamento da empresa, não havendo elementos necessários para concluir pela irregularidade ou excesso de penhora.

Cumpria à agravante trazer documentos aos autos que demonstrassem a existência de bens passíveis de penhora, o que, no entanto, não se verificou.

Quanto ao artigo 620 da legislação processual vigente, registro que, embora a previsão legal seja no sentido de preservar, tanto quanto possível, a execução menos danosa ao devedor, não há como negar ao credor o direito de ter seu crédito satisfeito.

Não há qualquer elemento nos autos que possa ensejar uma atenuação na forma de execução. Sem qualquer parâmetro, este Tribunal não pode senão prestigiar a decisão do e. juízo *a quo*.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se o inteiro teor desta decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

São Paulo, 01 de julho de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014685-36.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014685-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : PANIFICADORA CANESIN LTDA -ME e outros  
: AUTO ELETRICO BIGO LTDA -ME  
: LABORATORIO DE PROTESE DENTARIA GREGORINI S/C LTDA -ME  
: MINI MERCADO CRISTO REI RIO PRETO LTDA -EPP  
: COREIA COM/ DE VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : RENI DONATTI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00053391320124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de primeiro grau que converteu o julgamento dos embargos à execução e determinou que as exeqüentes apresentassem as folhas de pagamento referentes ao período dos autos no prazo de 30 (trinta) dias.

Inconformadas, as exeqüentes interpuseram o presente agravo de instrumento, aduzindo, em resumo, que a decisão seria nula, eis que despida de fundamentação, e que a documentação cuja juntada se determinou não se afigura necessária para o deslinde do feito.

Pede a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o breve relatório.

### **Decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que a decisão agravada contraria jurisprudência consolidada no âmbito do C. STJ e desta Corte, sendo nula.

Nos "embargos a execução de sentença", a União defendeu que as guias juntadas às fls. 45/260 não são suficientes para viabilizar a conferência dos cálculos, eis que "não há o destaque das verbas pagas a título de pró-labore, estando as mesmas inseridas, junto com outras contribuições, no campo EMPRESA".

Por tais razões, a União requereu que as exeqüentes juntassem aos autos as folhas de pagamento referentes ao período cuja repetição da contribuição incidente sobre o *pro-labore* se pleiteia.

Na sua manifestação, as exeqüentes afirmaram que a juntada de tal documentação não se faz necessária, haja vista que dos DARP's - Documentos de Arrecadação de Receitas Previdenciárias pode-se extrair os valores que foram indevidamente recolhidos e que se pretende restituir.

Portanto, existindo controvérsia entre as partes acerca da necessidade de juntada da documentação requerida pela União, caberia ao magistrado de primeiro grau enfrentar tal questão e, de forma fundamentada, decidir se seria o caso ou não de se impor às agravantes referida juntada.

A leitura da decisão agravada revela, entretanto, que tal análise não foi levada a efeito, tendo sido determinada a juntada das folhas de pagamentos sem que fosse apresentado um fundamento suficiente para afastar a alegação das agravantes de que referida documentação não seria necessária ao deslinde do feito.

Posto isso, mister se faz concluir que a decisão agravada se afigura nula, por ausência de fundamentação, sendo de rigor que o magistrado de primeiro grau analise a alegação das agravantes de que a documentação cuja juntada foi determinada não seria necessária ao deslinde do feito.

Isso é o que se infere da jurisprudência desta Corte:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO*

FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A, DO CPC.

1. Consoante o disposto no art. 1º, da Lei nº 6.830/80, o Código de Processo Civil tem aplicação subsidiária à Lei de Execuções Fiscais, sendo que esta nada dispõe acerca dos efeitos em que devem ser recebidos os embargos à execução fiscal.

2. O art. 739-A do CPC, com a redação da Lei nº 11.382/2006, determina que os embargos do executado não terão efeito suspensivo. Todavia, remanesce, no parágrafo primeiro de referido art. 739-A, do CPC, a possibilidade de ser conferido efeito suspensivo aos embargos, desde que preenchidos os requisitos ali exigidos, ou seja, a requerimento do embargante, quando presentes a relevância da fundamentação e o risco de dano irreparável ou de incerta reparação, e desde que garantido o juízo, e que devem ser analisados pelo juízo de origem quando do recebimento dos embargos.

3. Tratando-se de norma processual, o disposto no art. 739-A deverá ter aplicação imediata, incidindo nas ações de execução fiscal em regular tramitação.

4. No caso vertente, observo que, garantida a execução, foram opostos os competentes embargos onde se alegou a prescrição do débito, a nulidade a inscrição do crédito tributário, a inexigibilidade da multa por ausência de lançamento, bem como a inexigibilidade do tributo; o d. magistrado de origem limitou-se a receber os embargos, suspendendo a execução, por aplicação da Lei nº 6.830/80, sem analisar os requisitos exigidos pelo §1º, do art. 739-A, do CPC.

5. Como não houve análise específica, pelo magistrado de origem, quanto às hipóteses elencadas no §1º, do art. 739-A, do CPC, para fins de concessão de efeito suspensivo aos Embargos à Execução, deixo de adentrar no mérito das questões suscitadas, sob pena de supressão de instância. Dessa forma, primeiramente, deve o r. Juízo a quo proceder a análise dos requisitos trazidos pelo art. 739-A, do CPC.

6. Precedente Jurisprudencial.

7. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0030616-21.2009.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 03/11/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/11/2011)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA CONDENATÓRIA CONTRA A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF - CORCORDÂNCIA DESTA COM PARTE DO VALOR EXECUTADO - DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE OFÍCIO DE CONFERÊNCIA DO VALOR - ERRO MATERIAL - CABIMENTO - DECISÃO JUDICIAL CARENTE DE FUNDAMENTAÇÃO - NULIDADE - AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. I - Nos termos do Código de Processo Civil, o juiz possui poderes na condução do processo destinados a "prevenir e reprimir ato contrário à dignidade da Justiça", em decorrência do que pode o juiz determinar, de ofício, a manifestação do contador judicial para conferência do valor da execução (artigos 125, III c.c. 129 e 130), por outro lado devendo ele decidir a lide "nos limites em que foi proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões, não suscitadas, a cujo respeito a lei exige a iniciativa da parte" (artigo 128), prevalecendo este último dispositivo apenas nas causas em que se verifica o mero interesse patrimonial, disponível, das partes, não em casos como o dos autos, que versa sobre execução de sentença condenatória movida contra a Caixa Econômica Federal - CEF, especialmente porque esta, a despeito de atuar segundo os princípios gerais da atividade econômica privada (Constituição Federal, artigo 173, § 2º), é constituída sob a forma de empresa pública, sendo que os interesses públicos por ela representados podem ser legitimamente tutelados pela atuação judicial, independentemente de que não tenha se manifestado nos autos ou mesmo de que tenha expressamente manifestado sua concordância com o valor (total ou parcial) da execução proposto pela parte contrária. II - De outro lado, o erro material da conta autoriza sua correção a qualquer tempo, sem ofensa a coisa julgada, caracterizando-se quando há erro aritmético de fácil percepção (não incluída a rediscussão de critérios e elementos do próprio cálculo, mas sim quando se trata de falha involuntária da compreensão do juízo a respeito da inclusão de parcela indevida ou exclusão de parcela devida que desnaturam o próprio julgado em execução). Precedentes do STJ e deste TRF. III - No caso em exame, apesar de a CEF haver apresentado conta cujo valor, em confronto com aquele apresentado pela contadoria judicial, favorece o interesse da parte contrária, o que em princípio apontaria para o caráter incontroverso do referido valor para a execução, não estava o juiz impedido de determinar a conferência deste valor para verificar a sua adequação com o título executivo judicial em execução, o que objetiva sanar eventuais erros materiais, atendendo ao interesse maior de defesa do patrimônio público e, inclusive, ao princípio da legalidade. IV - Todavia, há de se reconhecer a nulidade da decisão agravada, decorrente da total ausência de fundamentação quanto às alegações, feitas pela agravante em primeira instância, de diversas falhas nos cálculos elaborados pela contadoria judicial, requisito essencial das decisões judiciais nos termos do artigo 458, inciso II, do Código de Processo Civil, conforme expresso no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal de 1988. V - Agravo parcialmente provido, para anular a decisão agravada e determinar o retorno à origem para que o juízo "a quo" decida acerca dos questionamentos feitos pela exequente/agravada acerca das supostas falhas dos cálculos da contadoria. (TRF3 TERCEIRA TURMA AI 00157131520084030000 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 333763 JUIZ CONVOCADO SOUZA RIBEIRO)

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, desconstituo a decisão agravada, determinando que o MM Juízo

de primeiro grau proceda à análise da alegação das agravantes no sentido de que a documentação cuja juntada foi determinada não seria necessária ao deslinde do feito.

P.I. Após, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014730-40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014730-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CASSIA REGINA ANTUNES VENIER  
AGRAVADO : CONDOMINIO PARQUE RESIDENCIAL TIRADENTES  
ADVOGADO : FLÁVIO CESAR DA CRUZ ROSA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP  
No. ORIG. : 00051175520114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de primeiro grau que rejeitou exceção de pré-executividade oposta em execução de cotas condominiais.

A agravante sustenta, em apertada síntese, que é parte ilegítima para figurar no pólo passivo da execução do título judicial em tela, eis que não figurou no respectivo processo de conhecimento.

Pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao recurso de instrumento.

É o breve relatório.

Decido.

O artigo 558, do CPC, preceitua que:

*Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. (Redação dada pela Lei nº 9.139, de 30.11.1995)*

Da leitura do dispositivo, extrai-se que, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação ao recorrente.

No caso dos autos, a agravante não logrou demonstrar que a manutenção da decisão agravada até o julgamento final do presente recurso tenha o condão de lhe gerar qualquer dano concreto, sendo certo que a alegação genérica de dano irreparável não se presta a tanto.

Não tendo a agravante demonstrado que a manutenção da decisão agravada possa ensejar efetiva lesão grave e de difícil reparação, não há como se atribuir efeito suspensivo ao recurso, eis que não atendidos os requisitos do artigo 558, do CPC.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a agravada, para, querendo, apresentar contraminuta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de julho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

2013.03.00.014809-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : HAROLDO CARLOS BARROSO e outro  
ADVOGADO : PAULA VANIQUE DA SILVA e outro  
AGRAVANTE : ANDREIA SANTOS RIOS  
ADVOGADO : PAULA VANIQUE DA SILVA  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00033114120134036105 8 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Haroldo Carlos Barroso e outro contra decisão de fls. 82/89 que, nos autos de ação, de rito ordinário, de revisão contratual c/c repetição de indébito e pedido de tutela antecipada, ajuizada em face da Caixa Econômica Federal - CEF, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela formulado com vistas a autorizar o pagamento das parcelas vincendas no montante incontroverso, a incorporação das prestações vencidas ao saldo devedor, abstendo-se a instituição financeira agravada de qualquer ato de execução extrajudicial com base na Lei nº 9.514/97 e de incluir os nomes dos agravantes nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito.

Alegam os agravantes:

1 - que o equívoco vem desde a primeira prestação, majorando todas as demais, impossibilitando, de forma extrema, a adimplência contratual;

2 - que a execução especial de que trata a Lei nº 9.514/97 é incompatível com os incisos XXXV, LIII, e LV do artigo 5º da Constituição Federal;

3 - que a concessão da antecipação de tutela em nada prejudicará a CEF, sendo ato reversível e revogável a qualquer tempo;

4 - que, estando o débito *sub judice*, a mora não fica caracterizada, não havendo razão para a inscrição dos nomes dos agravantes no Cadastro de Proteção ao Crédito;

Reiteram os agravantes o pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita não apreciado pelo Juízo *aquo*.

Pugnam pelo provimento do agravo.

#### DECIDO.

Com relação ao pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, bem como ante a ausência de prova a ilidir a presunção de hipossuficiência, entendo que o mesmo deve ser concedido neste agravo, devendo, com o retorno dos autos, ser analisado pelo juiz singular.

Da análise dos autos, destaca-se que foi firmado em 04/03/2008 um Contrato por Instrumento Particular de Compra e Venda de Imóvel Residencial Quitado, Mútuo e Alienação Fiduciária em Garantia, Carta de Crédito com Recursos do SBPE - fora do SFH - no Âmbito do Sistema Financeiro Imobiliário - SFI, para aquisição de casa própria por parte dos agravantes, prevendo no seu intróito o financiamento do montante de R\$ 277.200,00 (duzentos e setenta e sete mil e duzentos reais), que deveria ser amortizado em 180 (cento e oitenta) meses, obedecendo-se ao Sistema de Amortização SAC, e o saldo devedor atualizado mensalmente com base no coeficiente de atualização aos depósitos de poupança.

Cópia da planilha demonstrativa de débito acostada às fls. 66/72 dá conta de que os agravantes efetuaram o pagamento de somente 33 (trinta e três) parcelas de um financiamento que comporta prazo de amortização da dívida em 180 (cento e oitenta) meses, encontrando-se inadimplentes desde novembro de 2012.

Com efeito, o que se verifica é a existência de um número reduzido de parcelas quitadas e um número de parcelas inadimplidas que por si só, neste tipo de contrato, resulta no vencimento antecipado da dívida toda, consoante disposição contratual expressa (cláusula 17ª, a - fl. 56).

Neste sentido é posição desta E. Turma:

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA DE IMÓVEL. IMPONTUALIDADE. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADA EM NOME DA CEF. INSCRIÇÃO DO NOME DO MUTUÁRIO NO CADASTRO DE INADIMPLENTES. POSSIBILIDADE. DIREITO DE ACESSO AO JUDICIÁRIO NÃO VIOLADO. 1. O contrato de financiamento foi firmado nos moldes do artigo 38 da Lei nº 9.514 /97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária. A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações, conforme confessado pelos agravantes, acarretou no vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. 2. O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução, bem como da inscrição de seu nome em cadastros de proteção ao crédito. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n.º 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida lei. 3. O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial. 4. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF - 3ª Região - AG 201103000156664 - v.u. - 5ª Turma - Rel. Juiz Antonio Cedenho - j. 11/11/2002 - DJF3 CJI DATA:10/08/2011 PÁGINA: 1175).

Mister apontar que se trata de contrato recentemente celebrado (março/2008), cujo critério de amortização é o Sistema de Amortização Crescente - SAC, sistema legalmente instituído e acordado entre as partes, através do qual as prestações são decrescentes mês a mês.

Ademais, consoante o disposto na cláusula 8ª do contrato (fl. 53), "o saldo devedor do financiamento será atualizado mensalmente, no dia correspondente ao do aniversário do contrato, com base no coeficiente de atualização aplicável aos depósitos de poupança do dia correspondente ao vencimento dos encargos mensais". Diante de tal quadro, parece-me inaceitável concluir-se pelo desrespeito por parte da Caixa Econômica Federal - CEF com relação aos critérios de atualização monetária ajustados no contrato.

Ressalte-se que, não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97. Confirmam-se, por todos, os julgados cujas ementas seguem reproduzidas:

"DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. SFI. LEI N. 9.514/97. CONSTITUCIONALIDADE. LEGALIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. 1. Contrato de financiamento firmado na forma da Lei n. 9.514/97, que dispõe sobre a alienação fiduciária de coisa imóvel. 2. Não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei 9.514/97, que prevê a possibilidade de consolidação da propriedade nas mãos do agente fiduciário em decorrência do inadimplemento do mutuário. 3. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada. Não conseguiu o apelante demonstrar que o procedimento previsto na Lei 9.514/97 é abusivo, violando as normas previstas no CDC. 4. Estando consolidado o registro não é possível que se impeça a apelada de exercer o direito de dispor do bem, que é consequência direta do direito de propriedade que lhe advém do registro, nos termos do artigo 30 da Lei n. 9.514/97. 5. Nos termos do artigo 252 da Lei nº 6.015/73 "o registro, enquanto não cancelado, produz todos os seus efeitos legais ainda que, por outra maneira, se prove que o título está desfeito, anulado, extinto ou rescindido", sendo o cancelamento feito apenas em cumprimento de decisão judicial transitada em julgado, nos termos do artigo 250, inciso I do referido diploma legal. Ademais, a referida lei de registros públicos prevê, para a hipótese dos autos, o registro da existência da ação, na forma do artigo art. 67, I, 21, para conhecimento de terceiros da possibilidade de anulação do registro. 6. Agravo legal improvido."

(Trf - 3ª Região - Ag 201103000156664 - V.U. - 1ª Turma - Rel. Juíza Silvia Rocha - Djf3 Cj1 Data:31/08/2011 Página: 227)

"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. FORMALIDADES DO PROCEDIMENTO. - O imóvel financiado submetido a alienação fiduciária em garantia, remanesce na propriedade do agente fiduciário, até que se verifiquem adimplidas as obrigações do adquirente/fiduciante. Ao devedor é dada a posse indireta sobre a coisa dada em garantia. - O inadimplemento dos deveres contratuais por parte do fiduciante enseja a consolidação da propriedade na pessoa do fiduciário, observadas as formalidades do artigo 26 da Lei nº 9.514/97, e autoriza a realização de leilão público na forma do artigo 27 do mesmo diploma legal. - Recurso conhecido em

parte, haja vista que a argumentação apresentada discrepa dos termos do provimento judicial recorrido ao sustentar a inconstitucionalidade do processo executivo extrajudicial disciplinado pelo Decreto-lei nº 70/66, cujo procedimento difere daquele instituído pela Lei nº 9.514/97. - A alegação de falta de notificação só teria sentido se a parte demonstrasse interesse em efetivamente exercer o direito, o que não foi sequer objeto do pedido, e muito menos restou demonstrado nos autos. - Certidão de matrícula do imóvel consignando que os autores foram regularmente intimados para satisfazer o débito, porém deixando escoar o prazo sem tomar nenhuma providência para purgar a inadimplência configurada. - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma. - Agravo legal desprovido."

(Trf - 3ª Região - Ag 201103000156664 - V.U. - 1ª Turma - Rel. Juiz José Lunardelli - Djf3 Cj1 Data:25/08/2011 Página: 187 ).

Desse modo, a simples alegação do agravante com respeito à possível inconstitucionalidade da Lei nº 9.514/97 não se traduz em causa bastante a ensejar a suspensão dos efeitos da execução extrajudicial do imóvel. Quanto ao fato de o débito estar *sub judice* por si só não torna inadmissível a inscrição do nome do devedor em instituição dessa natureza.

Ante o exposto, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo, concedendo aos agravantes os benefícios da assistência judiciária gratuita somente neste agravo.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015035-24.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015035-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	: VALMIR GOSLAWSKI e outros
	: MARIA ROSA PACHECO BARBEIRO
	: NELSON MENONCELLO
	: THEREZA MENONCELLO
ADVOGADO	: GABRIELA BARBALHO CARION e outro
AGRAVADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: JOSE ROBERTO MAZETTO e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00277906020064036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

**Decisão agravada:** em sede de ação monitória, em fase de execução, ajuizada pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face de VALMIR GOSLAWSKI, MARIA ROSA PACHECO BARBEIRO, NELSON MENONCELLO e THEREZA MENONCELLO, a qual determinou ao Banco Central do Brasil, por meio do programa BACENJUD, a penhora eletrônica de valores da conta corrente dos executados, sem, contudo, determinar a intimação prévia dos mesmos para efetuar pagamento, nos moldes do quanto disposto no artigo 475-J do CPC.

**Agravante:** os agravantes sustentam, em apertada síntese: **a)** que o Juízo, em afronta ao artigo 475A e artigo 618 do CPC, deixou de intimar as partes na pessoa de sua patrona para que pudessem pagar ou nomear bens à penhora, determinando, de maneira imediata, o bloqueio dos valores da conta corrente dos exequêntes; **b)** que os executados tinham direito de apresentar bens à penhora para que a execução fosse do modo menos gravoso, na forma do art. 620 do CPC; **c)** que os valores das contas bloqueadas consistem em valores provenientes de aposentadoria; e **d)** que na hipótese de se manter a decisão agravada, deve ser determinada a nulidade da manutenção do bloqueio de duas contas com valores maiores aos apresentados pelo cálculo da CEF.

É o breve relatório.

## **DECIDO.**

Examinando os autos, entendo que deve ser negado seguimento ao presente recurso, em virtude de o mesmo não preencher os requisitos de admissibilidade, senão vejamos:

De início, verifico que o recorrente não instruiu o presente agravo com peça obrigatória, conforme exige o art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, qual seja, a certidão de intimação da decisão agravada, não sendo cabível a concessão de oportunidade para a juntada.

Destarte, faltando peças obrigatórias à análise do pedido, é mister impedir o seguimento do recurso.

É o que se extrai das lições de Theotonio Negrão, trazidas em seu *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*, ed. Saraiva, 30ª edição, pág. 546, nota 4 ao art. 525, do CPC, as quais se transcreve a seguir :

*"O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também com as necessárias, a saber, as mencionadas pelas peças obrigatórias e todas aquelas sem as quais não seja possível a correta apreciação da controvérsia; a sua falta, no instrumento, acarreta o não conhecimento do recurso, por instrução deficiente (RT 736/304, JTJ 182/211)".*

E mais (pág. 545, nota 1a ao artigo 525, da obra supra citada):

*"Interposto o agravo de instrumento, já não se admite a juntada de peças, ainda que dentro do prazo do recurso (JTJ 202/248)".*

No caso dos autos, não há sequer elementos nos autos capazes de proporcionar a averiguação acerca da tempestividade do presente recurso, afinal, a decisão de fls. 367 não veio instruída com a certidão de publicação. Além disso, existe pedido de reconsideração do referido despacho (fls. 372/374), sendo que os agravantes não juntaram qualquer outra peça processual capaz de dar acesso a este i. julgador acerca da apreciação do referido pedido.

Por fim, é de se ressaltar que, ainda que as peças obrigatórias tivessem sido todas juntadas aos autos, mesmo assim o presente recurso não poderia ser admitido, vez que os agravantes não juntaram as guias atinentes ao seu preparo (custas e porte de remessa e retorno) e sequer afirmaram ou comprovaram ser beneficiários da justiça gratuita nos autos originários, motivo pelo qual se caracterizou a deserção do recurso.

Ademais, os agravantes não só deixaram de comprovar o recolhimento das custas relativas ao preparo, como também não formularam qualquer pedido, na petição do agravo, no intuito de obter a gratuidade processual no âmbito recursal, o que possibilitaria, ao menos, a sua apreciação.

Assim, ao teor do que dispõem os artigos 511 e 525, § 1º do CPC, o preparo deve ser comprovado no momento da interposição do agravo, sob pena de deserção, devendo a parte instruir o recurso adequadamente desde logo, não

dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a sua regularização.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DO RECOLHIMENTO DO PREPARO. APLICAÇÃO DA PENA DE DESERÇÃO. I - Consoante o caput, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. II - Agravo de Instrumento ao qual foi negado seguimento por falta do recolhimento do preparo no momento de sua interposição, conforme exigência contida no art. 525, §1º, do Código de Processo Civil. III - Inaplicável ao caso, a previsão de prévia intimação para a regularização, nos termos do art. 511, § 2º, do Código de Processo Civil, haja vista a ausência total do referido recolhimento no momento da interposição do recurso. IV - Agravo legal improvido."*

*(TRF 3ª REGIÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 453524, Processo: 00290410720114030000, Órgão Julgador: Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, Data da decisão: 09/02/2012, TRF3 CJI DATA: 16/02/2012) (grifos nossos)*

*"AGRAVO INOMINADO - RECOLHIMENTO DE CUSTAS E PORTE DE REMESSA E RETORNO - AUSÊNCIA - INTIMAÇÃO PARA REGULARIZAÇÃO - PRECLUSÃO CONSUMATIVA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Em observância ao princípio da fungibilidade recursal, recebo o agravo regimental como agravo inominado, previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil. 2. Em que pese a alegação da agravante, de que a insuficiência do preparo não dá azo à deserção do recurso, mas à intimação da parte recorrente para o respectivo complemento, a hipótese dos autos não é de insuficiência do preparo, mas de sua inexistência, tanto no que concerne às custas, quanto ao porte de remessa e retorno, não comportando a intimação da parte para sua regularização. Precedentes desta Corte. 3. O preparo é requisito extrínseco de admissibilidade dos recursos e consiste no pagamento simultâneo à sua interposição. 4. Estabelece o art. 511 do Código de Processo Civil: No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção. 5. Inadmissível o recurso interposto, por falta de requisito de admissibilidade. 6. Pedido de reconsideração prejudicado e agravo inominado improvido."*

*(TRF 3ª REGIÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 412134, Processo: 201003000211749, Órgão Julgador: Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Nery Junior, Data da decisão: 07/10/2010, DJF3 CJI DATA: 18/10/2010) (grifos nossos)*

Para corroborar ainda mais tal posicionamento, trago à baila a lição dos Profs. Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, em sua obra Código de Processo Civil comentado e legislação extravagante, 7ª edição, RT, 2003, nas notas 7 e 8, do Código de Processo Civil, *in verbis* :

*"§ 1: 7. Preparo. A regra do **preparo imediato** (CPC 511) é válida para o agravo, de modo que o agravante deverá juntar, **com a petição de interposição do recurso**, a prova do pagamento das custas do preparo e do porte de retorno do instrumento, quando isto for exigível. Como a lei fixa momento único, **simultâneo**, para a prática de dois atos processuais, isto é, a interposição do recurso e a prova do pagamento (CPC 511), ocorre preclusão consumativa se o agravante interpõe o recurso sem a prova do recolhimento do preparo, **ainda que haja recorrido no primeiro dia do prazo**. Neste sentido : Nery, *Atualidades*, n. 41, p. 127 ss; Carreira Alvim, *Reforma*, 176/177; Alvim Wambier, *Agravos*, n. 4, pp. 192/198." - grifei.*

*8. Preparo. Pressuposto de Admissibilidade. O preparo é um dos pressupostos extrínsecos de admissibilidade do recurso, Seu desatendimento acarreta o não conhecimento do agravo. Deve ser feito no prazo e forma indicados na lei (CPC 511 e 525)".*

Ante o exposto, **nego seguimento** ao presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c.c. o artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta E. Corte.

Publique-se, intime-se, encaminhando-se os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 03 de julho de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015796-55.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015796-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : SEPAC SERVICOS ESPECIALIZADOS EM PATOLOGIA CLINICA S/C LTDA  
ADVOGADO : RENATO SODERO UNGARETTI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP  
No. ORIG. : 00023827820134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de primeiro grau que indeferiu medida liminar em sede de mandado de segurança.

Segundo a decisão agravada, não existem nos autos elementos que revelem a desnecessidade de diligências administrativas, a configurar omissão da autoridade impetrada.

A agravante sustenta, em apertada síntese, que a sua pretensão não visa ao reconhecimento do seu direito à restituição, mas apenas o cumprimento das decisões administrativas que já reconheceram tal direito.

Pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao recurso de instrumento.

É o breve relatório.

#### **Decido.**

O artigo 558, do CPC, preceitua que:

*Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. (Redação dada pela Lei nº 9.139, de 30.11.1995)*

Da leitura do dispositivo, extrai-se que, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação ao recorrente.

No caso dos autos, a agravante não logrou demonstrar que a manutenção da decisão agravada até o julgamento final do presente recurso tenha o condão de lhe gerar qualquer dano concreto, sendo certo que a alegação genérica de dano irreparável não se presta a tanto.

Não tendo a agravante demonstrado que a manutenção da decisão agravada possa ensejar efetiva lesão grave e de difícil reparação, não há como se atribuir efeito suspensivo ao recurso, eis que não atendidos os requisitos do artigo 558, do CPC.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a agravada, para, querendo, apresentar contraminuta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016312-75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016312-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : NOVASOC COML/ LTDA e filia(l)(is)

ADVOGADO : SE SUPERMERCADOS LTDA e filia(l)(is)  
AGRAVADO : CIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO e filia(l)(is)  
ADVOGADO : MARIA HELENA T PINHO T SOARES e outro  
ORIGEM : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
No. ORIG. : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
: 00095317020134036100 7 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Novasoc Coml/ Ltda e outros contra decisão proferida pela MMª. Juíza Federal da 7ª Vara Cível de São Paulo/SP pela qual, em autos de mandado de segurança, foi determinada a indicação, sob pena de indeferimento da inicial, das pessoas jurídicas que compõem o pólo ativo da demanda, tendo em vista que as filiais, sendo estabelecimentos autônomos, com CNPJ próprios, devem também figurar na lide, não podendo ser representadas pela matriz e a limitação do litisconsórcio facultativo ao número de dez impetrantes, conforme previsão do art. 160, § 3º, do Provimento CORE 64/2005.

Sustentam as recorrentes, em síntese, que, na hipótese, "não se tratam de diversas pessoas jurídicas (matrizes e filiais) postulando direito líquido e certo, mas, sim, de apenas três pessoas jurídicas distintas (Novasoc Comercial Ltda., Sé Supermercados Ltda., Companhia Brasileira de Distribuição), as quais buscam provimento jurisdicional que deverá, necessariamente, abranger seus estabelecimentos filiais", dessa forma "matrizes e filiais representam uma única pessoa jurídica que postula pela defesa de direito", devendo os efeitos da decisão a ser proferida estendida às filiais. Aduzem, ainda, que "mantida referida exigência, no sentido de que as empresas Agravantes devem demandar, par aum única causa, junto a cada órgão jurisdicional em que localizadas a matriz e filiais, estar-se-á por suprimir o Princípio da Razoabilidade, assim como o Princípio da Economia Processual".

Formula pedido de antecipação da tutela recursal apenas e tão somente para manutenção das matrizes e filiais no mesmo mandamus, que ora aprecio.

Compulsados os autos, verifica-se que a ação mandamental tem por objeto afastar o "recolhimento de contribuições previdenciárias (RAT e as devidas para Terceiros) incidentes sobre os valores pagos a título de Aviso Prévio Indenizado; Adicional de 1/3 sobre férias; Auxílio Acidentário e Auxílio Doença - primeiros 15 dias a cargo do empregador; Salário Maternidade e Férias Gozadas" (fl. 89).

Também de acordo com os documentos trasladados, as filiais possuem todas CNPJ's próprios, elemento, inclusive, considerado para fins de aplicação da alíquota do RAT, sendo pacífico o entendimento do E. STJ, a exemplo Ag 1398640 e REsp 1204359, no sentido de que "em se tratando de tributo cujo fato gerador opera-se de forma individualizada, não se confere à matriz legitimidade para demandar em juízo em nome das filiais". Não se pode olvidar, também, que nos termos do art. 127 do CTN, na falta de eleição ou no caso de rejeição daquele indicado pelo contribuinte pessoa jurídica de direito privado, com registro que nada nos autos autoriza concluir pela ocorrência da mencionada ressalva, o domicílio tributário é o lugar de sua sede ou, em relação aos atos ou fatos que derem origem à tributação, o de cada estabelecimento, elemento que identifica a autoridade administrativa competente para a cobrança do tributo e ganha especial relevo no caso em espécie na consideração de que "a competência para julgar mandado de segurança define-se pela categoria da autoridade coatora e pela sua sede funcional" (Mandado de Segurança, Hely Lopes Meirelles, Ed. Malheiros), tornando-se, pois, necessária a indicação das filiais para fins de verificação da competência do juízo para o processo e julgamento do mandado de segurança impetrado. Nesse sentido: AG nº 2012.03.00.021742-6, rel. Des. Fed. Luiz Stefanini; AMS nº 2010.61.10.0012612-9, rel. Des. Fed. André Nekatschalow.

Destarte, neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida, que, ademais, encontra amparo em precedentes desta Corte, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a agravada, a teor do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de julho de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016683-39.2013.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : JOSE MARQUES SOBRINHO e outros  
: JOABE DAUZACKER MARQUES  
: FRANCISCA FALEIROS MARQUES  
: GUSTAVO ALEXANDRE RODANTE BUISSA  
ADVOGADO : GUSTAVO ALEXANDRE RODANTE BUISSA  
AGRAVADO : NORIVAL FALEIROS e outro  
: ROSA ADELIA NOGUEIRA FALEIROS  
ADVOGADO : ANTONIO MORAES DA SILVA  
AGRAVADO : GERAL AGRONEGOCIO LTDA -ME  
ADVOGADO : LUIZ VITOR PEREIRA FILHO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00006264220104036113 1 Vr FRANCA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou que fosse oficiado ao MM Juízo deprecado, determinando que os atos de imissão na posse fossem cessados.

Segundo a decisão agravada, *"o ato de retenção do mandado pelo Oficial de justiça que atua no Juízo Deprecado se mostra irregular, na medida em que a carta precatória em que foi expedida já foi devolvida a este Juízo, em cumprimento da decisão acima mencionada que determinou a suspensão do feito executivo até o integral pagamento do débito parcelado ou ainda até que ocorra a sua rescisão"*.

Inconformados, os arrematantes interpuseram agravo de instrumento, no qual aduzem, em resumo, que (i) o imóvel penhorado na execução foi arrematado em 15.10.2012, ao passo que a suspensão da execução só ocorreu em 28.05.2013; (ii) a insurgência dos executados contra referida arrematação não foi acolhida, inclusive em grau de recurso; (iii) a carta de arrematação foi expedida em 27.05.2013 e os agravantes recolheram ITBI, ITR, emolumentos e custas registraes em decorrência da arrematação; (iv) o mandado de imissão na posse foi emitido em 28.05.2013 e cumprido em 26.06.2013; (v) a adesão ao parcelamento, cuja última parcela vencerá em abril/2022, não é suficiente para suspender a execução fiscal, conforme manifestação da Fazenda Nacional, até mesmo porque a arrematação foi realizada há nove meses e antes do acordo celebrado pelos executados; (vi) a pretensão de desconstituir a arrematação deve ser objeto de ação autônoma anulatória, nos termos do artigo 486, do CPC; (vii) a arrematação é perfeita e acabada, nos termos do artigo 694, do CPC; (viii) a Procuradoria Geral da União não concordou com a adesão do parcelamento junto ao Banco do Brasil; (ix) esta adesão não pode ser considerada acordo, já que não contou com a concordância do Procurador da Fazenda, tendo sido feita por meio do 0800 do Banco do Brasil e sem que fosse informado que o imóvel penhorado já havia sido penhorado; (x) a decisão agravada viola o princípio de proteção ao ato jurídico perfeito (artigo 5º, XXXVI, da CF/88), eis que a adesão ao parcelamento foi levada a efeito pelos executados nove meses após a arrematação ter se tornado perfeita e acabada.

Pedem atribuição de efeito suspensivo.

É o breve relatório.

#### **Decido.**

O pedido de suspensão da decisão agravada, nos termos do artigo 558, do CPC, pressupõe a razoabilidade das alegações recursais e o perigo de demora:

*Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. (Redação dada pela Lei nº 9.139, de 30.11.1995)*

No caso dos autos, não restou demonstrado que a manutenção da decisão agravada até a oitiva dos agravados tenha o condão de gerar qualquer dano irreparável aos agravantes, sendo certo que a alegação genérica não se

presta a tanto.

Ao revés, o que se verifica, *in casu* e no presente momento, é a possibilidade de dano irreversível aos agravados-executados, na medida em que a cassação da decisão agravada implicaria a imissão dos recorrentes na posse do imóvel em questão, providência esta que tem potencial de causar graves danos à parte contrária, logo de difícil reversibilidade.

Assim, não comprovado que a manutenção da decisão agravada possa ensejar efetiva lesão grave e de difícil reparação, não há como se atribuir efeito suspensivo ao recurso, eis que não atendidos os requisitos do artigo 558, do CPC.

Não se pode olvidar, entretanto, que a documentação encartada no presente agravo revela um cenário fático-jurídico diverso daquele vislumbrado no AI 2013.03.00.013451-3/SP, especialmente no que se refere a não participação da União no termo de adesão e renegociação de fl. 139, ato de liberalidade este que justificaria a suspensão da execução, eis que inadmissível que a União a um só tempo se beneficiasse da arrematação e dos pagamentos decorrentes da renegociação da dívida.

Ante o exposto, indefiro, por ora, o pedido de efeito suspensivo, o qual será reapreciado após a oitiva dos agravados.

Intimem-se os agravados, para, querendo, apresentarem contraminuta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 23335/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044725-64.1995.4.03.6100/SP

98.03.102499-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
EMBARGANTE : NEUSA GALORO DOS SANTOS e outro  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : OLIVIA FERREIRA RAZABONI  
APELADO : ANDREA GALORO DOS SANTOS  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA  
No. ORIG. : 95.00.44725-8 10 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por NEUSA GALORO DOS SANTOS e ANDREA GALORO DOS SANTOS em autos de embargos à execução de sentença visando ao depósito das diferenças referentes ao índice de jan/89 em conta de seu marido e pai, respectivamente, já falecido: JOSÉ GILBERTO DA SILVA SANTOS vinculada ao FGTS.

A decisão terminativa embargada determinou a devolução dos valores levantados pela autora NEUSA, vez que apresentados os extratos da própria conta autora e não de JOSE que assim consignou acerca da questão (fls. 591/593):

Ademais, sendo a CEF como gestora do FGTS tem o dever legal de fiscalizar para que não haja prejuízo aos os cofres públicos e dos trabalhadores. Neste sentido:

*DIREITO CIVIL. INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. CEF. GESTORA DO FGTS. SERVIÇO PÚBLICO.*

*RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. ART. 37, § 6º DA CF/88. EXTRAVIO DE VALORES.*

*COMPARTILHAMENTO DE SENHA POR FUNCIONÁRIOS. 1 - A CEF está sujeita aos preceitos da responsabilidade civil objetiva prevista no art. 37, § 6º da Constituição Federal, porquanto se trata de empresa pública, com personalidade jurídica de direito privado, que presta, relativamente à gestão do Fundo de Garantia*

por Tempo de Serviço, um serviço público. 2 - In casu, o saque fraudulento em conta vinculada do FGTS ocorreu inegavelmente em razão da negligência (disponibilização de senha para compartilhamento), porém não atribuível a funcionário que permitiu tal prática ou a quem dela aproveitou, mas sim à própria **CEF**, a quem cabia **fiscalizar** e coibir a execução de atividades por quem não detinha atribuição para tal, possibilitada em razão da prática disseminada, dentro de seu estabelecimento, de compartilhamento de senha. 3 - A **CEF** não comprovou o desconhecimento da prática do "compartilhamento de senha", nem que o Réu **HAMILTON NAZIAZENO CORDEIRO** tivesse assinado um termo de responsabilidade no qual assumiria que a senha era pessoal e intransferível, o que evidencia a negligência de sua conduta. 4 - Apelação conhecida e improvida. (TRF1 - AC 345574 - des. FED. Guilherme Calmon Nogueira da Gama - DJ: 29/06/2009) Sendo assim, a r. sentença de primeiro grau proferida pelo Magistrado a quo deve ser reformada para que a execução prossiga e a autora **NEUSA** seja intimada para pagamento imediato do valor atualizado sacado indevidamente.

Inconformadas as autoras/embargadas asseveram, em suas razões de recurso, que a r. decisão foi omissa e contraditória, vez que a esposa do **JOSÉ GILBERTO** possui outra ação em nome próprio, sendo que o valor requerido pela **CEF** é aquele feito. Requerem a reforma integral da decisão proferida.

É o relatório.

DECIDO

Os embargos de declaração têm a finalidade de afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão.

Verifica-se que as embargantes visam à rediscussão da questão da não devolução dos valores depositados na conta da embargante **NEUSA GALORO DOS SANTOS**, haja vista que possui outra ação em seu nome extinta sem depósito de valores.

A insurgência aqui analisada é a devolução dos valores depositados na conta da **NEUSA GALORO DOS SANTOS - CTPS nº 91550/144 - PIS/PASEP 1066265896-2** equivalente a R\$ 4.676,53 (quatro mil, seiscentos setenta e seis reais e cinquenta e três centavos) vinculada ao FGTS.

Todavia o objeto desta ação é o depósito na conta vinculada ao FGTS de **JOSÉ GILBERTO DA SILVA SANTOS - CTPS016022/00130 - PIS/PASEP 1042947041-7**.

Não obstante, o enorme equívoco efetuado pela **CEF**, a autora também tem participação no ato, vez que o mandado de intimação para cumprimento da obrigação de fazer foi instruído com documentos referentes a conta da **NEUSA** e não do **JOSÉ GILBERTO**, seu marido falecido.

Sendo assim, a decisão embargada deve ser mantida, haja vista que a **CEF** atua como gestora do fundo constituído pelo dinheiro de trabalhadores conforme consignado, não podendo ela própria designar o pagamento de valores do FGTS sem a inequívoca certeza.

Ademais, a legislação atual autoriza a devolução nos próprios autos, nos termos do artigo 475- J do CPC.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008896-80.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.008896-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : EMANUELA LIA NOVAES  
APELADO : CELISA TAVARES DE CAMPOS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/07/2013 562/1516

ADVOGADO : ERASMO MENDONCA DE BOER  
: SERGIO TABAJARA SILVEIRA  
: CARLOS EDUARDO DE MACEDO COSTA  
APELADO : LYDIA ALIBERTI COSTA  
: SILVIO PLACCO MANDACARU  
: MARIA ANDIARA DE ARAGAO TAVARES  
: MARCIA MARIA SPINOLA E CASTRO CASEMIRO DA ROCHA  
ADVOGADO : ERASMO MENDONCA DE BOER  
: SERGIO TABAJARA SILVEIRA

DESPACHO

F. 630. Defiro o desentranhamento, intimando-se o advogado Carlos Eduardo de Macedo Costa, para que retire a peça juntada à f. 574-605, no prazo de 5 (cinco) dias. No silêncio, archive-se a aludida peça em pasta própria na subsecretaria.

Após, venham os autos à conclusão.

São Paulo, 03 de julho de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008924-48.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.008924-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO LAPA PINTO ALVES e outro  
APELADO : MARIA APARECIDA MAZZA CANOTILHO (= ou > de 65 anos) e outros  
ADVOGADO : SERGIO TABAJARA SILVEIRA  
: CARLOS EDUARDO DE MACEDO COSTA  
APELADO : VICENTINA RINALDI  
: MARCOS ALBERTO PIACITELLI  
: MARIA ELISA VALADAO SAMPAIO LOPES  
: FATIMA ESTEVES PEIXOTO  
: RENISE LUZIA FONTANA  
: JAIME RAMOS VEIGA MUNIZ  
: ZILAR CONCEICAO BENETTI MENDES  
: ELIZABETE SALA  
: MARIA DA GRACA RENNO DE OLIVEIRA SULEIMAN  
ADVOGADO : SERGIO TABAJARA SILVEIRA

DESPACHO

F. 680. Defiro vista dos autos por 5 (cinco) dias.

F. 682. Defiro o desentranhamento, intimando-se o advogado Carlos Eduardo de Macedo Costa, para que retire a peça juntada à f. 626-656, no prazo de 5 (cinco) dias. No silêncio, archive-se a aludida peça em pasta própria na subsecretaria.

São Paulo, 03 de julho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008937-47.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.008937-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : CRISTINA WRIGHT DE FARIA e outros  
: MARIA CELINA GUIMARAES VEIGA  
: MARIA AMELIA PEREIRA PALACIOS  
: ELAIZA TEIXEIRA MOYSES  
: SONIA MARIA DE ANGELIS MORANDI (= ou > de 60 anos)  
: MARIA APARECIDA MARTINS RIBAS (= ou > de 60 anos)  
: MARIA CECILIA SANDOVAL LEAL DE ALMEIDA  
: SANDRO GIORGI  
: ZULEIKA COSTA MASCARO SCAVONE (= ou > de 60 anos)  
: SAYDE KAISSAR EL KHOURY ABRAHAO  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO DE MACEDO COSTA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FERNANDA MAGNUS SALVAGNI

DESPACHO

F. 843. Defiro o desentranhamento, intimando-se, provisoriamente, o advogado Carlos Eduardo de Macedo Costa, para que retire a peça juntada à f. 741-772, no prazo de 5 (cinco) dias. No silêncio, archive-se a aludida peça em pasta própria na subsecretaria.

Após, venham os autos à conclusão.

São Paulo, 03 de julho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008942-69.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.008942-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOAO BATISTA VIEIRA e outro  
APELADO : SUZANA CARDOSO BULHOES COSTA (= ou > de 60 anos) e outros  
ADVOGADO : ERASMO MENDONCA DE BOER  
: MARCELO CAVALCANTE SALINAS VEGA  
: SERGIO TABAJARA SILVEIRA  
: CARLOS EDUARDO DE MACEDO COSTA  
APELADO : MARIA MARLENE KARO HILPERT

ADVOGADO : CLELIA SETTI ANDREONI  
: JOB THOMAZ DA CUNHA  
: WILCERLEY QUATROCHI  
: GORETI APARECIDA VINGOU SO GARCIA  
: HENRIQUE SECCHI MARQUES DA COSTA  
: ANNA MARIA ANTUNES PIERGILI PES  
: RACHEL DE CARVALHO  
: DARCI MARY CERQUEIRA  
: ERASMO MENDONCA DE BOER  
: MARCELO CAVALCANTE SALINAS VEGA

DESPACHO

F. 714. Defiro o desentranhamento, intimando-se o advogado Carlos Eduardo de Macedo Costa, para que retire a peça juntada à f. 642-673, no prazo de 5 (cinco) dias. No silêncio, archive-se a aludida peça em pasta própria na subsecretaria.

Após, venham os autos à conclusão.

São Paulo, 03 de julho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058632-67.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.058632-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : ELIAS SEBASTIAO DOS SANTOS  
ADVOGADO : ADILSON ROBERTO SIMOES DE CARVALHO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RICARDO SANTOS e outro

DESPACHO

F. 213. Manifeste-se a Caixa Econômica Federal - CEF, no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 03 de julho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029224-70.1995.4.03.6100/SP

2000.03.99.029273-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : KELMO AUGUSTO MENEZES DA SILVA e outros  
: MARY NUNES DUARTE LANG

: MARIA DA CONCEICAO VASCONCELOS FREIRE GOMES  
: NELSON POLIDORO  
: NELSON ARRAVAL  
: NILZA MITIKO FURUKAWA ANDAKO  
: NANCI GOMES VITORINO ASSUMPCAO  
: NELSON CASTELLO  
: NELSON CHRYSOSTOMO DA SILVA  
: NORMA SILVA DE MEDEIROS  
ADVOGADO : MARISTELA KANECADAN  
: ANA PAULA MARTINS PRETO SANTI  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
No. ORIG. : 95.00.29224-6 19 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por KELMO AUGUSTO MENEZES DA SILVA e outros em face da decisão terminativa proferida às fls. 523/526, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, que deu provimento ao seu recurso para recálculo dos valores creditados em sua conta vinculada ao FGTS com a incidência de juros de mora a partir da citação no percentual de 6% ao ano, e após a vigência do novo Código Civil, aplicação da Taxa SELIC, sem qualquer outro fator de correção, nos termos do seu artigo 406.

Os embargantes alegam que a decisão padece de contradição, vez que os autores requereram a aplicação dos juros de 12% a partir de 10/01/2003 cumulativamente com os juros remuneratórios.

É o Relatório.

#### DECIDO

Os embargos de declaração têm a finalidade de afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão.

Os presentes embargos não merecem provimento.

Alegam os embargantes conforme já afirmado acima que requereram a aplicação dos juros remuneratórios de 12% ao ano a partir de 10/01/2003, com a edição do novel Código Civil.

A afirmação é inverídica. Senão vejamos.

Às fls. 463 os embargantes em suas razões de apelação assim peticionaram sobre os juros:

#### **2.1) DOS JUROS DE MORA DEVIDOS**

***Os apelantes KELMO AUGUSTO MENEZES DA SILVA, MARIADA CONCEIÇÃO VASCONCELOS FREIRE GOMES, NELSON POLIDORO, NELSON ARRAVA, NILZA MITIKO FURUKAWA ANDAKO, NANCI GOMES VITORINO ASSUMPCÃO, NELSON CASTELLO, NELSON CHRYSOTOMO DA SILVA, impugnaram os cálculos apresentados pela recorrida, uma vez que não computaram os juros de mora de acordo com o previsto no artigo 406 CC.***

.....

*Entendem, no entanto, pacificamente, os tribunais que a aplicação dos juros de mora deve seguir a regra contida no artigo 406 do Novo Código Civil Brasileiro, nas ações referentes aos expurgos dos planos econômicos, o qual dispõe:*

*"Art. 406. Quando os juros moratórios não forem convencionados, ou o forem sem taxa estipulado, ou quando provierem de determinação da lei, **serão fixados segundo a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.**" (grifos nossos)*

Ressalto que, o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou sobre a aplicação do rito do artigo 543-C do CPC no julgamento do Recurso Especial repetitivo no sentido de ter vinculação especial às teses ali apreciadas. No entender específico do Ministro TEORI ZAVASCKI a decisão com fundamento naquele artigo do Código de Processo Civil deve ser mantida *"sob pena de tornar letra morta os elevados propósitos do legislador, ao estabelecer a forma especial de julgamento prevista no art. 543-C do CPC.*

Confira-se:

*ADMINISTRATIVO. TERRENO DA MARINHA. TAXA DE OCUPAÇÃO. ATUALIZAÇÃO. ART. 28 DA LEI N.*

9.784/99. CONTRADITÓRIO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. ART. 1º DO DECRETO N. 2.398/87. SIMPLES RECOMPOSIÇÃO PATRIMONIAL. MATÉRIA DECIDIDA PELA PRIMEIRA SEÇÃO, NO RESP 1.150.579/MG, MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE DE 17/08/2011, JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. ESPECIAL EFICÁCIA VINCULATIVA DESSE PRECEDENTE (CPC, ART. 543-C, § 7º), QUE IMPÕE SUA ADOÇÃO EM CASOS ANÁLOGOS. AGRAVO SEM FUNDAMENTO NOVO. APLICAÇÃO DE MULTA (CPC, ART. 557, § 2º).

1. A decisão agravada enfatizou que a matéria objeto da controvérsia já fora decidida pela Seção, em precedente submetido ao regime do art. 543-C do CPC. As razões de agravo, todavia, não trazem qualquer fundamento novo, apto a infirmar os adotados no referido precedente, ao qual a lei atribui especial eficácia vinculativa.

2. Agravo assim interposto deve ser considerado manifestamente infundado, para os fins do art. 557, § 2º, do CPC, sob pena de tornar letra morta os elevados propósitos do legislador, ao estabelecer a forma especial de julgamento prevista no art. 543-C do CPC.

3. Agravo improvido, com aplicação de multa.

(AgRg no REsp 1147319/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 29/11/2011)

Sendo assim, a decisão embargada que deu procedência integral ao pedido dos apelantes deve ser mantida.

Pelo exposto, **rejeito** os embargos de declaração da parte autora.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009264-55.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.009264-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : JOSUE QUATROCCI  
ADVOGADO : NILDO DORIGHELO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROSEMARY FREIRE COSTA DE SA GALLO e outro

#### DECISÃO

Trata-se de execução proposta por Josué Quatrocci, nos próprios autos (fls. 158/159), relativamente aos valores decorrentes da correção do saldo do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS concedidos através das decisões de fls. 73/81 e 125/130.

Intimada a CEF informou que realizou créditos na conta vinculada do autor (fls. 167/172).

Em sua manifestação de fls. 176/179, autor impugnou os valores depositados pela Caixa.

O autor apresentou planilha de cálculos, demonstrando a sua divergência com os valores apresentados pela CEF (fls. 195/206).

A decisão de fl. 109, em razão da divergência apresentada, determinou a remessa dos autos ao Contador.

No laudo de fls. 210/215, o perito judicial informou que os cálculos da CEF se encontravam em conformidade com o julgado.

Manifestação das partes às fls. 220/223 e 230.

Novo laudo da Contadoria Judicial foi apresentado às fls. 236/238.

A decisão de fl. 255 julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, inciso I do Código de Processo Civil, em relação ao autor Josué Quatrocci. Indeferiu a expedição de alvará, pois eventual levantamento deve ser postulado administrativamente, perante a própria ré e, desde que caracterizada uma das hipóteses previstas no artigo 20 da Lei 8036/90; custas na forma da lei.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO**

Merece ser acolhido o recurso interposto.

Nos termos do artigo 4º da Lei 1.060/50, a mera declaração de insuficiência de recursos é suficiente a concessão do benefício da justiça gratuita. Para infirmar tal alegação, cabe à parte contrária demonstrar a sua falsidade, sendo desta, pois, o ônus probatório no particular.

Nesse mesmo sentido o seguinte julgado:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA NATURAL. DECLARAÇÃO DE MISERABILIDADE. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM OPERANDO EM FAVOR DO REQUERENTE DO BENEFÍCIO. RECURSO PROVIDO.**

1. O art. 4º, § 1º, da Lei 1.060/50 traz a presunção juris tantum de que a pessoa natural que pleiteia o benefício de assistência judiciária gratuita não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem qualquer comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Embora seja tal presunção relativa, somente pode ser afastada quando a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.

2. Na hipótese, as instâncias ordinárias, ignorando a boa lógica jurídica e contrariando a norma do art. 4º, § 1º, da Lei 1.060/50, inverteram a presunção legal e, sem fundadas razões ou elementos concretos de convicção, exigiram a cabal comprovação de fato negativo, ou seja, de não ter o requerente condições de arcar com as despesas do processo. 3. Recurso especial provido, para se conceder à recorrente o benefício da assistência judiciária gratuita. (RESP 201000188899 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1178595 RAUL ARAÚJO QUARTA TURMA DJE DATA:04/11/2010)

Este é o entendimento desta Turma:

**PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. JUSTIÇA GRATUITA.**

1. A declaração de pobreza é presumida verdadeira e basta à concessão do benefício da gratuidade judicial, salvo se houver prova da capacidade financeira de suportar os ônus do processo sem prejuízo próprio e da família.

2. A presunção de pobreza, decorrente de declaração nesse sentido, não é abalada por mera alegação de que a parte dispõe de condições financeiras para arcar com os encargos do processo. 3. Apelação desprovida.

(TRF3AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1337819 SEGUNDA TURMA DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPUGNAÇÃO À ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. A PROVA PRODUZIDA PELA AGRAVANTE NÃO INFIRMOU A DECLARAÇÃO DE POBREZA TRAZIDA AOS AUTOS PELA PARTE RÉ, POR NÃO SE TRATAR DE DOCUMENTO CONTEMPORÂNEO AO INGRESSO DO APELADO NO FEITO ORIGINÁRIO.**

I - A concessão da assistência judiciária gratuita decorre de "simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado sem prejuízo próprio ou de sua família" (art. 4º, Lei nº 1060/50). II - A agravante não produziu prova que infirmasse a declaração do ora agravado, a tanto não equivalendo a "Ficha de Abertura e Autógrafos Pessoa Física - Individual" (doc. fl. 05), por não se tratar de documento contemporâneo ao ingresso da parte ré no feito originário, momento em que firmou a declaração de pobreza que ensejou a concessão da justiça gratuita.

III - Agravo a que se nega provimento.

(TRF3SEGUNDA TURMA AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1124333 DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF)

No tocante ao alvará de levantamento, com razão o apelante.

Os valores correspondentes aos expurgos inflacionários são considerados como acessórios das contas vinculadas, cuja movimentação é permitida nas hipóteses estabelecidas pelo art. 20 da Lei nº 8036/90.

Não se justifica obstar a movimentação da parte relativa aos expurgos, uma vez configurada qualquer das hipóteses previstas no referido dispositivo legal.

Nesse mesmo sentido o seguinte julgado:

**"RECURSO ESPECIAL. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. SAQUE ANTERIOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. NATUREZA JURÍDICA. ACESSÓRIO. CABIMENTO.** 1. No caso vertente, o Tribunal de origem autorizou o levantamento dos créditos de expurgos inflacionários, relativos a valor principal, anteriormente sacados da conta vinculada de fgts, na forma do art. 20 da Lei 8.036/90. 2. Os expurgos

inflacionários ostentam a natureza jurídica de correção monetária, razão pela qual devem ser compreendidos como parcelas acessórias do crédito principal, que visam apenas a atualizar o valor monetário, mantendo o status quo ante e impedindo eventual decréscimo do poder aquisitivo. 3. Desta forma, sendo os expurgos inflacionários o próprio capital atualizado, e não espécie de acréscimo ou gravame de natureza diversa do crédito principal da obrigação, e se o fundista efetuou o devido saque dos créditos de fgts, por alguma das hipóteses constantes da Lei nº 8.036/90, não há razão para impedir o levantamento dos valores acessórios, correspondentes à parcela não atualizada tempestivamente, do crédito já sacado, sob o raciocínio jurídico de o acessório dever seguir a sorte do principal. Precedentes. 4. Entendimento diverso acabaria por penalizar o fundista, por ilícito não atribuível a ele, e beneficiar a Caixa Econômica Federal, em razão de sua própria torpeza, no que tange à falta de recomposição monetária dos saldos das contas vinculadas de fgts, no tempo e no modo devidos. 5. Recurso especial não provido."

(REsp n. 1152170, Relator Ministro Castro Meira, julgado em 17.06.10)

Ainda que não haja prova, nos autos, de que o autor preencha os requisitos para saque, não se justifica qualquer bloqueio de valores em seu prejuízo, por se tratar de pessoa idosa (nascida em 16 de março de 1949 - fl. 36) e aposentada por tempo de serviço, como se vê dos carimbos lançados em sua CTPS.

Posto isto, dou provimento ao recurso nos termos acima expendidos.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de julho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021753-27.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.021753-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE	: ALCIDES DO AMARAL FILHO e outro
	: REGINA CELIA DO AMARAL
ADVOGADO	: MARCIO BERNARDES e outro
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: AGNELO QUEIROZ RIBEIRO e outro
APELANTE	: BANCO NOSSA CAIXA S/A
ADVOGADO	: CASSIO MARTINS CAMARGO PENTEADO JUNIOR e outro
APELADO	: OS MESMOS

#### DESPACHO

Trata-se de recursos de apelação interpostos pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF, BANCO NOSSA CAIXA S/A e por ALCIDES DO AMARAL FILHO e outro, contra a r. sentença proferida em autos ação ordinária ajuizada por mutuário visando à quitação e posterior cancelamento da hipoteca do imóvel financiado pelo Sistema Financeiro da Habitação.

Às fls. 300/302 foi proferida decisão terminativa, nos termos do artigo 557, negando seguimento ao recurso do Banco Nossa Caixa, e condenando às rés ao pagamento de honorários advocatícios à parte autora, no percentual de 10% do valor da condenação.

Desta decisão o Banco do Brasil interpôs agravo legal, no entanto aquela instituição bancária não é parte desta lide (fls. 304/306).

Sendo assim, desentranhe-se a petição devolvendo-a aos subscritores em Secretaria.

Por último, nos termos do artigo 87, § 2º, do Regimento Interno deste E. Tribunal corrijo de ofício a inexatidão do dispositivo da decisão de fls. 300/302, acrescentando que o recurso do autor foi provido, nos termos do artigo 557, § 1º-A, vez que houve alteração da condenação em honorários advocatícios, conforme requerido pela parte autora.

Do dispositivo deverá constar:

***Ante o exposto, nego seguimento ao recurso da NOSSA CAIXA S/A, nos termos do artigo 557, caput, e dou provimento ao recurso da parte autora, nos termos do artigo 557, § 1º-A, ambos do CPC, fixando em 10% (dez por cento) o valor da causa em honorários advocatícios divididos entre as rés e em favor da parte autora.***

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002909-02.2000.4.03.6109/SP

2000.61.09.002909-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : KRISHNA AIS MITRA e outro  
: NITA MITRA  
ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO VIEIRA e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00029090220004036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

**Vistos, etc.**

Tendo em vista o noticiado pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL às fls.544, intimem-se os autores KRISHNA AIS MITRA e OUTRO, para que, querendo, se manifestem nos autos acerca do informado.

Após, tornem os autos conclusos para julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015524-46.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.015524-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : JOAO CANDIDO MACHADO DE MAGALHAES  
ADVOGADO : JOAQUIM PORTES DE CERQUEIRA CESAR

APELADO : MANOEL ANTONIO DA COSTA espólio  
ADVOGADO : MARIA BERNADETE SPIGARIOL e outro  
REPRESENTANTE : EDWARD DA COSTA  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
PARTE AUTORA : WALFRIDO DE SOUSA FREITAS e outro  
: JOAO CARLOS DE SOUSA FREITAS

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **João Cândido Machado de Magalhães**, inconformado com a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado em ação de prestação de contas, aforada em face do **espólio de Manoel Antonio da Costa**.

O MM. Juiz de primeiro grau entendeu que o valor a ser pago pelos autores, referente aos levantamentos realizados por eles como mandatários de Manoel Antonio da Costa, nos autos do processo de n.º 00.0059190-4 - ajuizado contra a União, objetivando a concessão de aposentadoria estatutária - seria de R\$ 79.564,87 (setenta e nove mil, quinhentos e sessenta e quatro reais e oitenta e sete centavos), atualizados pelos índices previstos na Resolução 561/2007, do Conselho da Justiça Federal, acrescidos de juros de mora de 6 % (seis por cento) ao ano, vencidos entre junho de 2003 até a data do efetivo pagamento.

Irresignado, o apelante sustenta que:

a) o fato de figurar no polo ativo da ação, em conjunto, não induz à conclusão de ter havido solidariedade; assim, cada autor deve responder pelos saques que efetuou;

b) *in casu*, não há falar em juros de mora, pois os recorrentes se anteciparam a qualquer medida de ordem judicial ou extrajudicial por parte do réu.

Com contrarrazões, os autos vieram a este e. Tribunal.

É o sucinto relatório.

O apelante aduz que a sentença deveria ter discriminado os valores devidos por cada autor, de acordo com os saques feitos de forma individualizada.

Não assiste razão ao apelante.

Na inicial, alegam os autores que foram contratados por Manoel Antonio da Costa, já aposentado pelo INSS, com a finalidade de obter também aposentadoria estatutária, pois fora cedido à Rede Ferroviária Federal S.A..

Aduzem, ainda, que o processo foi julgado procedente e que depois de homologada a conta de liquidação e expedido o ofício precatório, tentaram localizar o cliente para a prestação de contas, porém o mesmo havia fornecido endereço incorreto.

Sustentam, finalmente, que depois de tomarem ciência do falecimento do cliente e do início do processo de inventário, propuseram a presente demanda, tendo sido apurado que o valor final a ser oferecido ao espólio (descontados os valores referentes aos honorários advocatícios) seria de R\$ 14.327,49 (quatorze mil, trezentos e vinte e sete reais e quarenta e nove centavos).

Verifica-se que os autores não informaram os valores dos precatórios levantados individualmente e que também não formularam pedido certo e determinado para fixação da quantia devida por cada um. Desse modo, a lide deve ser julgada nos limites em que foi posta (artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil), sob pena de se proferir julgamento *citra petita*, *extra petita* ou *ultra petita*.

Nesse sentido é pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Vejam-se:

*"PROCESSO CIVIL. PRINCÍPIO DA ADSTRIÇÃO. OBSERVÂNCIA. PRESCRIÇÃO. APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO DO CDC. FATO OCORRIDO ANTES DE SUA VIGÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. 1. É necessária a observância do princípio da adstrição, que vincula o juiz, ao julgar a causa, não apenas ao pedido formulado pela parte, mas também à respectiva causa de pedir. Contudo, se uma decisão se sustenta por duplo fundamento, sendo o fundamento subsidiário conforme à causa de pedir da petição inicial, não há violação a esse princípio jurídico. 2. O CDC não é aplicável a eventos ocorridos anteriormente à sua promulgação, de modo que não é possível defender a aplicação do prazo prescricional de cinco anos à reparação de lesões pretéritas, salvo em hipóteses excepcionais. Precedentes. 3. Recurso especial improvido."*  
(STJ, 3ª Turma, Resp 1249484, relatora Ministra Nancy Andrighi, Data da decisão: 15/05/2012, DJe de 21/05/2012).

*" DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO INEXISTÊNCIA. CUMULAÇÃO DE PLEITO POSSESSÓRIO E INDENIZATÓRIO NA INICIAL DA AÇÃO POSSESSÓRIA. POSSIBILIDADE. AÇÃO POSSESSÓRIA VINDICANDO APENAS A MANUTENÇÃO DE SERVIDÃO DE PASSAGEM E CESSAÇÃO DA TURBAÇÃO DA POSSE DE ÁREA PERTENCENTE À AUTORA. DEFERIMENTO DE INDENIZAÇÃO, POR ALEGADO SUPERVENIENTE ESBULHO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE ADSTRIÇÃO DO PROVIMENTO JURISDICIONAL AOS PLEITOS EXORDIAIS. 1. O artigo 128 do Código de Processo Civil concretiza o princípio da demanda, pois impõe ao julgador, para que não prolate decisão inquinada de vício de nulidade, a adstrição do provimento jurisdicional aos pleitos exordiais. Inteligência da Súmula 381/STJ. 2. Por um lado, o artigo 921 do Código de Processo Civil expressamente prevê que, em demandas possessórias, é lícito ao autor cumular ao pedido possessório o de condenação em perdas e danos e de desfazimento de construção ou plantação feita em detrimento de sua posse. Por outro lado, o artigo 286, II, CPC, permite ao autor, quando não for possível determinar, de modo definitivo, as consequências do ato ou do fato ilícito, formular pedido genérico. 3. No caso em julgamento, os pleitos formulados na inicial limitam-se a vindicar a manutenção da primitiva servidão de passagem e cessação da turbação de posse de área pertencente à autora, sem pleito genérico, e a autora, ora recorrente, afirma que a recorrida suprimiu área de seu terreno para construção de estrada, e também vem se valendo dessa mesma via, obtendo proveito logístico, é de todo inviável a apreciação desse pleito indenizatório incidental, pois o eventual acolhimento, a par de resultar em decisão extra petita por extravasar o pedido vestibular, também violaria a ampla defesa e o contraditório, por não ter supedâneo na causa de pedir. 4. Recurso especial não provido."*  
(STJ, 4ª Turma, Resp 1060748, relator Ministro Luiz Felipe Salomão, Data da decisão: 09/04/2013, DJe de 18/04/2013).

Assim, é improcedente o pedido, neste ponto.

Com relação à condenação em juros de mora, o MM. Juiz de primeiro grau tratou com propriedade da questão em trechos que ora transcrevo:

*"Agora a questão dos juros moratórios. Os autores estão sim em mora. Primeiro porque se não sabiam se Manoel Antonio da Costa havia falecido ou se desconheciam o seu paradeiro, não deveriam ter levantado todos os valores integrais dos precatórios liquidados pela União, e sim somente a parcela de honorários sucumbenciais de 10%, única que lhes pertencia. Segundo porque tendo eles levantado os valores integrais dos precatórios liquidados pela União, auferiram os frutos do capital, de modo que a restituição somente com correção monetária representaria enriquecimento sem causa. Terceiro porque cabia aos autores, quando não localizaram Manoel Antonio da Costa, manter os valores controversos depositados à ordem da Justiça Federal, a fim de safarem-se dos efeitos da mora, mas preferiram usar o capital e seus frutos." (F. 200-201).*

Neste mesmo sentido, colaciono o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. MANDATO. ADVOGADO. OBRIGATORIEDADE. SALDO CREDOR APURADO NA SEGUNDA FASE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA ARTS. 1.301 E 1.303, DO CÓDIGO CIVIL/1916. SÚMULA 43/STJ. - A prestação de contas é inerente ao instituto do mandato, sendo obrigação do mandatário prevista no Código Civil e na Lei n.º 8.906/94 (Estatuto da Advocacia). - Comete ilícitos contratuais o mandatário que não presta contas ao mandante e não lhe entrega o que recebeu em nome desse. Exegese dos arts. 1.301 e 1.303, ambos do Código Civil/1916 - Se o advogado não presta contas ao cliente por quantias recebidas no processo e é condenado em ação de prestação de contas, a correção monetária e os juros moratórios sobre o saldo credor devem incidir a*

*partir do momento que deveria ter repassado ao cliente os valores recebidos durante o cumprimento do mandato. Incidência da Súmula n.º 43 do STJ e do art. 1.303 do Código Civil/1916. - Incide correção monetária em todos os débitos judiciais, inclusive sobre o saldo credor apurado em sentença da segunda fase de ação de prestação de contas. Recurso especial não conhecido."*

*(STJ, 3ª Turma, Resp 687101, relatora Ministra Nancy Andrighi, Data da decisão: 06/04/2006, DJ de 02/05/2006, pág. 307).*

Desse modo, é improcedente a alegação, também neste ponto.

Ante o exposto, acolhendo os precedentes *supra* e com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, mantendo a sentença de primeiro grau.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020966-90.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.020966-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : AVAYA BRASIL LTDA  
ADVOGADO : ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

Decisão

Vistos, etc.

Tendo em vista a manifestação da apelante na petição de fls. 803/804, homologo a desistência do recurso interposto às fls. 789/801, nos termos do artigo 501 e 502, do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026764-32.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.026764-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : GERSON VIDAL DE AGUIAR e outro  
: ROSALINA MARCHI DE AGUIAR  
ADVOGADO : JENIFER KILLINGER CARA e outro  
PARTE RE' : BANCO ITAU S/A  
ADVOGADO : LUCIANA CAVALCANTE URZE PRADO e outro  
No. ORIG. : 00267643220034036100 10 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação interpostos pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF e UNIÃO FEDERAL contra a r. sentença proferida em autos ação ordinária ajuizada por mutuários visando à quitação e posterior cancelamento da hipoteca do imóvel financiado pelo Sistema Financeiro da Habitação.

O MM. Juízo de origem acolheu a preliminar da União para admiti-la na qualidade de assistente simples na lide. No mérito, julgou procedente o pedido, declarando o direito dos autores à quitação do saldo devedor do contrato de financiamento de imóvel pela cobertura do FCVS, determinado ao Banco Itaú que desconstitua a hipoteca sobre o imóvel.

A União Federal assevera que a observância da cobertura do saldo residual pelo FCVS contraria regras do Sistema Financeiro Habitacional que tem como objetivo a política nacional de habitação. Aduz que se for acolhida a tese da parte autora estar-se-á contrariando princípios constitucionais da legalidade, moralidade, impessoalidade e eficiência (fls. 434).

A CEF alega preliminarmente que não é parte legítima para figurar na lide. No mérito, recorre asseverando que a quitação envolve recurso do erário público não se podendo aplicar as normas vigentes, no caso concreto. Aduz, ainda, que se trata do segundo financiamento de imóvel do mutuário a ser quitado pelo Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS. Requer a reforma da r. sentença, inclusive no pagamento da verba honorária.

Com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

Às fls. 348, vº a CEF requereu a desistência do recurso, nos termos do artigo 501, do CPC que restou homologada às fls. 449.

É o relatório.

DECIDO

Analiso o feito nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, considerando que a questão encontra-se pacificada nesta C. Corte e no E. Superior Tribunal de Justiça.

Em razão da desistência da CEF, passo a análise do recurso da União Federal.

Ressalto que a União Federal não é parte legítima para figurar no pólo passivo da presente demanda, **vez que transferida à CEF a condição de gestora do FCVS**. Confira-se julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC: *PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO FEDERAL E ESTADUAL.*

*ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. COBERTURA DO FCVS. LEGITIMIDADE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. TEMA JÁ JULGADO PELO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO N. 8/08 DO STJ, QUE TRATAM DOS RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA.*

*1. Preliminarmente, a questão acerca da legitimidade da Caixa Econômica Federal, em ações cujo objeto seja a discussão de contrato de financiamento imobiliário com cobertura do FCVS, foi objeto de apreciação pela Primeira Seção desta Corte no REsp n. 1.133.769 - SP, de relatoria do Exmo. Min. Luiz Fux, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia, desta forma ementado: PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.*

*ART. 543-C, DO CPC. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E RESPONSÁVEL PELA CLÁUSULA DE COMPROMETIMENTO DO FCVS. CONTRATO DE MÚTUO. DOIS OU MAIS IMÓVEIS, NA MESMA LOCALIDADE, ADQUIRIDOS PELO SFH COM CLÁUSULA DE COBERTURA PELO FCVS. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS 8.004/90 E 8.100/90. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.*

*1. A Caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo das demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH, porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e responsável pela cláusula de comprometimento do FCVS - Fundo de Compensação de Variações*

*Salariais, sendo certo que a ausência da União como litisconsorte não viola o artigo 7.º, inciso III, do Decreto-lei n.º 2.291, de 21 de novembro de 1986. Precedentes do STJ: CC 78.182/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 15/12/2008; REsp 1044500/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 22/08/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; e REsp 684.970/GO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 20/02/2006.*

*(...) 18. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*

*(REsp 1133769/RN, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 18.12.2009) 2. In casu, o contrato objeto da lide prevê a cobertura de saldo residual do financiamento pelo Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS (e-STJ fls. 67; 146), o que implica a legitimidade da Caixa Econômica Federal.*

*3. Por consequência, sendo a Caixa Econômica Federal, notoriamente, empresa pública federal, não há como afastar a competência da justiça especializada, a teor do art. 109, I, da Constituição Federal de 1988.*

*4. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara de Santo Ângelo, Seção Judiciária do Rio Grande do Sul (Juízo Suscitado).*

*(CC 113.165/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/05/2011, DJe 17/05/2011)*

Da mesma maneira, **não há possibilidade da União integrar a lide mesmo na condição de assistente**, vez que seu interesse é financeiro e não jurídico. Neste sentido o seguinte julgamento:

*ADMINISTRATIVO. SFH. INTERVENÇÃO DA UNIÃO COMO ASSISTENTE. INVIABILIDADE. INEXISTÊNCIA DE INTERESSE JURÍDICO. INTERVENÇÃO ADMITIDA PELO TRIBUNAL REGIONAL NA CONDIÇÃO DE INTERESSADA. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE.*

*1. O STJ pacificou o entendimento de que a União, ao sustentar a possibilidade de ingresso na condição de assistente, ao fundamento de que contribui para o custeio do FCVS, não exhibe interesse jurídico, mas somente econômico, o que impossibilita seu ingresso na lide como assistente.*

*2. Orientação reafirmada pela Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.133.769/RN, submetido ao rito do art. 543-C do CPC.*

*3. Conforme o disposto no art. 38 da Lei Complementar 73/1993 e no art. 6º da Lei 9.028/1975, a intimação pessoal do representante da Fazenda Pública é de rigor nos feitos em que figura como interessada, autora, ré, assistente, oponente, recorrente ou recorrida.*

*4. Hipótese em que o Tribunal a quo admitiu a intervenção da União no feito na qualidade de interessada. Desse modo, revela-se imperativa sua intimação pessoal dos atos processuais.*

*5. Agravo Regimental parcialmente provido.*

*(AgRg no REsp 1203442/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2010, DJe 02/02/2011)*

Verifica-se a cobertura do saldo devedor do financiamento do imóvel pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, vez que o contrato foi firmado entre as partes **em 27/12/1982 (fls. 24)**.

O BACEN editou a Circular nº 1.214/87 que entre outras normas admitia que para conceder o segundo financiamento o mutuário ficava obrigado a alienar o primeiro imóvel em 180 dias, sob pena de perder a cobertura do FCVS para saldar a dívida do segundo financiamento.

Após, foram editadas a Lei nº 8.004/90, Lei nº 8.100/90 e Lei 10.150/2000 que permitiam ao mutuário quitar o financiamento com a cobertura do FCVS, pacificando a questão e estabelecendo a aplicação do Fundo de Compensação de Variações Salariais ao saldo remanescente em contrato firmado até **05 de dezembro de 1990**.

Desta forma, considerando que o contrato objeto da causa foi firmado em **27/12/1982**, anteriormente, à vigência da Lei 8.100/90, inclusive com norma **estabelecendo o direito à quitação do saldo devedor do segundo imóvel financiado**, impondo aos mutuários apenas que fizessem a antecipação da dívida respeitando, assim, o princípio constitucional da irretroatividade das Leis.

A meu ver a apelante não pode sofrer a penalidade imposta pelas referidas leis, supracitadas, **que vedaram a utilização do FCVS em caso de possuírem duplicidade de imóveis**, se quando da aquisição existia a norma permissiva da utilização do fundo para quitação do imóvel.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica tendo inclusive dirimido a questão no julgamento do REsp 1133769 pelo rito dos recursos repetitivos disposto no artigo 543-C do CPC pelo Ministro Luis Fux:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E RESPONSÁVEL PELA CLÁUSULA DE COMPROMETIMENTO DO FCVS. CONTRATO DE MÚTUO. DOIS OU MAIS IMÓVEIS, NA MESMA LOCALIDADE, ADQUIRIDOS PELO SFH COM CLÁUSULA DE COBERTURA PELO FCVS. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS 8.004/90 E 8.100/90.*

*AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.*

1. A Caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo das demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH, porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e responsável pela cláusula de comprometimento do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, sendo certo que a ausência da União como litisconsorte não viola o artigo 7.º, inciso III, do Decreto-lei n.º 2.291, de 21 de novembro de 1986. Precedentes do STJ: CC 78.182/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 15/12/2008; REsp 1044500/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 22/08/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; e REsp 684.970/GO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 20/02/2006.

2. As regras de direito intertemporal recomendam que as obrigações sejam regidas pela lei vigente ao tempo em que se constituíram, quer tenham base contratual ou extracontratual.

3. Destarte, no âmbito contratual, os vínculos e seus efeitos jurídicos regem-se pela lei vigente ao tempo em que se celebraram, sendo certo que no caso sub judice o contrato foi celebrado em 27/02/1987 (fls. 13/20) e o requerimento de liquidação com 100% de desconto foi endereçado à CEF em 30.10.2000 (fl. 17).

4. A cobertura pelo FCVS - Fundo de Compensação de Variação Salarial é espécie de seguro que visa a cobrir eventual saldo devedor existente após a extinção do contrato, consistente em resíduo do valor contratual causado pelo fenômeno inflacionário.

5. Outrossim, mercê de o FCVS onerar o valor da prestação do contrato, o mutuário tem a garantia de, no futuro, quitar sua dívida, desobrigando-se do eventual saldo devedor, que, muitas vezes, alcança o patamar de valor equivalente ao próprio.

6. Deveras, se na data do contrato de mútuo ainda não vigorava norma impeditiva da liquidação do saldo devedor do financiamento da casa própria pelo FCVS, porquanto preceito instituído pelas Leis 8.004, de 14 de março de 1990, e 8.100, de 5 de dezembro de 1990, fazê-la incidir violaria o Princípio da Irretroatividade das Leis a sua incidência e conseqüente vedação da liquidação do referido vínculo.

7. **In casu, à época da celebração do contrato em 27/02/1987 (fls.13/20) vigia a Lei n.º 4.380/64, que não excluía a possibilidade de o resíduo do financiamento do segundo imóvel adquirido ser quitado pelo FCVS, mas, tão-somente, impunha aos mutuários que, se acaso fossem proprietários de outro imóvel, seria antecipado o vencimento do valor financiado.**

8. **A alteração promovida pela Lei n.º 10.150, de 21 de dezembro de 2000, à Lei n.º 8.100/90 tornou evidente a possibilidade de quitação do saldo residual do segundo financiamento pelo FCVS, aos contratos firmados até 05.12.1990. Precedentes do STJ: REsp 824.919/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 23/09/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; REsp 884.124/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ 20/04/2007 e AgRg no Ag 804.091/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 24/05/2007.**

9. O FCVS indicado como órgão responsável pela quitação pretendida, posto não ostentar legitimatio ad processum, arrasta a competência ad causam da pessoa jurídica gestora, responsável pela liberação que instrumentaliza a quitação.

11. **É que o art.º da Lei 8.100/90 é explícito ao enunciar: "Art. 3º O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS. (Redação dada pela Lei nº 10.150, de 21.12.2001) 12. A Súmula 327/STJ, por seu turno, torna inequívoca a legitimatio ad causam da Caixa Econômica Federal (CEF).**

14. A União, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela da inadequação da figura de terceira porquanto vela por "interesse econômico" e não jurídico.

15. A simples indicação do dispositivo legal tido por violado (art. 6º, § 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil), sem referência com o disposto no acórdão confrontado, obsta o conhecimento do recurso especial. Incidência dos verbetes das Súmula 282 e 356 do STF.

17. Ação ordinária ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL -CEF, objetivando a liquidação antecipada de contrato de financiamento, firmado sob a égide do Sistema Financeiro de Habitação, nos termos da Lei 10.150/2000, na qual os autores aduzem a aquisição de imóvel residencial em 27.02.1987 (fls. 13/20) junto à Caixa Econômica Federal, com cláusula de cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais, motivo pelo qual, após adimplidas todas as prestações mensais ajustadas para o resgate da dívida, fariam jus à habilitação do saldo devedor residual junto ao mencionado fundo.

18. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art.

543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008

(REsp 1133769/RN, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Em razão da desistência do recurso requerido pela CEF às fls. 329 vº e homologado às fls. 330 a sentença

transitou em julgado para esta instituição bancária.

A União Federal na condição de assistente simples perde a sua legitimidade neste caso da desistência recursal do seu assistido (CEF). Neste sentido a jurisprudência do E. STJ:

*Agravo no agravo no recurso especial. Processual civil. Assistência simples.*

*- Hipótese em que se admite a intervenção de terceiro na qualidade de assistente simples.*

*- A desistência do Recurso Especial interposto pelo assistido faz cessar a assistência simples.*

*(AgRg no AgRg no REsp 313.931/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/04/2002, DJ 03/06/2002, p. 201)*

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso da **União Federal**, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, por inadmissível.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004399-66.2003.4.03.6105/SP

2003.61.05.004399-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIO SERGIO TOGNOLO e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : NORBERTO BARBOZA JUNIOR e outro  
: ELIZETE ANTONIA VALERIANO  
ADVOGADO : FATIMA BEATRIZ ABUD e outro  
No. ORIG. : 00043996620034036105 4 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação interpostos pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF e UNIÃO FEDERAL contra a r. sentença proferida em autos ação ordinária ajuizada por mutuários visando à quitação e posterior cancelamento da hipoteca do imóvel financiado pelo Sistema Financeiro da Habitação.

O MM. Juízo de origem acolheu a preliminar da União para admiti-la na qualidade de assistente simples na lide.

No mérito, julgou procedente o pedido, declarando o direito dos autores à quitação do saldo devedor do contrato de financiamento de imóvel pela cobertura do FCVS, determinado ao Banco Itaú que desconstitua a hipoteca sobre o imóvel.

A União Federal assevera que a observância da cobertura do saldo residual pelo FCVS contraria regras do Sistema Financeiro Habitacional que tem como objetivo a política nacional de habitação. Requer a reforma da r. sentença. A CEF alega preliminarmente que não é parte legítima para figurar na lide. No mérito, recorre asseverando que a quitação envolve recurso do erário público não se podendo aplicar as normas vigentes, no caso concreto. Aduz, ainda, que se trata do segundo financiamento de imóvel do mutuário a ser quitado pelo Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS. Requer a reforma da r. sentença, inclusive no pagamento da verba honorária.

Com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

Às fls. 258 vº a CEF requereu a desistência do recurso, nos termos do artigo 501, do CPC que restou homologada às fls. 259.

É o relatório.

DECIDO

Analiso o feito nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, considerando que a questão encontra-se pacificada nesta C. Corte e no E. Superior Tribunal de Justiça.

Em razão da desistência da CEF, passo a análise do recurso da União Federal na condição de assistente simples.

Ressalto que a União Federal não é parte legítima para figurar no pólo passivo da presente demanda, **vez que transferida à CEF a condição de gestora do FCVS**. Confira-se julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC: *PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO FEDERAL E ESTADUAL. ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. COBERTURA DO FCVS. LEGITIMIDADE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. TEMA JÁ JULGADO PELO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO N. 8/08 DO STJ, QUE TRATAM DOS RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA.*

1. Preliminarmente, a questão acerca da legitimidade da Caixa Econômica Federal, em ações cujo objeto seja a discussão de contrato de financiamento imobiliário com cobertura do FCVS, foi objeto de apreciação pela Primeira Seção desta Corte no REsp n. 1.133.769 - SP, de relatoria do Exmo. Min. Luiz Fux, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia, desta forma ementado: *PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.*

*ART. 543-C, DO CPC. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E RESPONSÁVEL PELA CLÁUSULA DE COMPROMETIMENTO DO FCVS. CONTRATO DE MÚTUO. DOIS OU MAIS IMÓVEIS, NA MESMA LOCALIDADE, ADQUIRIDOS PELO SFH COM CLÁUSULA DE COBERTURA PELO FCVS. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS 8.004/90 E 8.100/90. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.*

1. A Caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo das demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH, porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e responsável pela cláusula de comprometimento do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, sendo certo que a ausência da União como litisconsorte não viola o artigo 7.º, inciso III, do Decreto-lei n.º 2.291, de 21 de novembro de 1986. Precedentes do STJ: CC 78.182/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 15/12/2008; REsp 1044500/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 22/08/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; e REsp 684.970/GO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 20/02/2006.

(...) 18. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1133769/RN, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 18.12.2009) 2. In casu, o contrato objeto da lide prevê a cobertura de saldo residual do financiamento pelo Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS (e-STJ fls. 67; 146), o que implica a legitimidade da Caixa Econômica Federal.

3. Por consequência, sendo a Caixa Econômica Federal, notoriamente, empresa pública federal, não há como afastar a competência da justiça especializada, a teor do art. 109, I, da Constituição Federal de 1988.

4. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara de Santo Ângelo, Seção Judiciária do Rio Grande do Sul (Juízo Suscitado).

(CC 113.165/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/05/2011, DJe 17/05/2011)

Da mesma maneira, **não há possibilidade da União integrar a lide mesmo na condição de assistente**, vez que seu interesse é financeiro e não jurídico. Neste sentido o seguinte julgamento:

*ADMINISTRATIVO. SFH. INTERVENÇÃO DA UNIÃO COMO ASSISTENTE. INVIABILIDADE. INEXISTÊNCIA DE INTERESSE JURÍDICO. INTERVENÇÃO ADMITIDA PELO TRIBUNAL REGIONAL NA CONDIÇÃO DE INTERESSADA. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE.*

1. O STJ pacificou o entendimento de que a União, ao sustentar a possibilidade de ingresso na condição de assistente, ao fundamento de que contribui para o custeio do FCVS, não exhibe interesse jurídico, mas somente econômico, o que impossibilita seu ingresso na lide como assistente.

2. Orientação reafirmada pela Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.133.769/RN, submetido ao rito do art. 543-C do CPC.

3. Conforme o disposto no art. 38 da Lei Complementar 73/1993 e no art. 6º da Lei 9.028/1975, a intimação pessoal do representante da Fazenda Pública é de rigor nos feitos em que figura como interessada, autora, ré, assistente, oponente, recorrente ou recorrida.

4. Hipótese em que o Tribunal a quo admitiu a intervenção da União no feito na qualidade de interessada. Desse modo, revela-se imperativa sua intimação pessoal dos atos processuais.

5. Agravo Regimental parcialmente provido.

(AgRg no REsp 1203442/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2010, DJe 02/02/2011)

Verifica-se a cobertura do saldo devedor do financiamento do imóvel pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, vez que o contrato foi firmado entre as partes em **17/06/1982 (fls. 13)**.

O BACEN editou a Circular nº 1.214/87 que entre outras normas admitia que para conceder o segundo financiamento o mutuário ficava obrigado a alienar o primeiro imóvel em 180 dias, sob pena de perder a cobertura do FCVS para saldar a dívida do segundo financiamento.

Após, foram editadas a Lei nº 8.004/90, Lei nº 8.100/90 e Lei 10.150/2000 que permitiam ao mutuário quitar o financiamento com a cobertura do FCVS, pacificando a questão e estabelecendo a aplicação do Fundo de Compensação de Variações Salariais ao saldo remanescente em contrato firmado até **05 de dezembro de 1990**. Desta forma, considerando que o contrato objeto da causa foi firmado em **17/06/1982**, anteriormente, à vigência da Lei 8.100/90, inclusive com norma **estabelecendo o direito à quitação do saldo devedor do segundo imóvel financiado**, impondo aos mutuários apenas que fizessem a antecipação da dívida respeitando, assim, o princípio constitucional da irretroatividade das Leis.

A meu ver a apelante não pode sofrer a penalidade imposta pelas referidas leis, supracitadas, **que vedaram a utilização do FCVS em caso de possuírem duplicidade de imóveis**, se quando da aquisição existia a norma permissiva da utilização do fundo para quitação do imóvel.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica tendo inclusive dirimido a questão no julgamento do REsp 1133769 pelo rito dos recursos repetitivos disposto no artigo 543-C do CPC pelo Ministro Luis Fux: *PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E RESPONSÁVEL PELA CLÁUSULA DE COMPROMETIMENTO DO FCVS. CONTRATO DE MÚTUO. DOIS OU MAIS IMÓVEIS, NA MESMA LOCALIDADE, ADQUIRIDOS PELO SFH COM CLÁUSULA DE COBERTURA PELO FCVS. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS 8.004/90 E 8.100/90. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.*

1. *A Caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo das demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH, porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e responsável pela cláusula de comprometimento do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, sendo certo que a ausência da União como litisconsorte não viola o artigo 7.º, inciso III, do Decreto-lei n.º 2.291, de 21 de novembro de 1986. Precedentes do STJ: CC 78.182/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 15/12/2008; REsp 1044500/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 22/08/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; e REsp 684.970/GO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 20/02/2006.*

2. *As regras de direito intertemporal recomendam que as obrigações sejam regidas pela lei vigente ao tempo em que se constituíram, quer tenham base contratual ou extracontratual.*

3. *Destarte, no âmbito contratual, os vínculos e seus efeitos jurídicos regem-se pela lei vigente ao tempo em que se celebraram, sendo certo que no caso sub judice o contrato foi celebrado em 27/02/1987 (fls. 13/20) e o requerimento de liquidação com 100% de desconto foi endereçado à CEF em 30.10.2000 (fl. 17).*

4. *A cobertura pelo FCVS - Fundo de Compensação de Variação Salarial é espécie de seguro que visa a cobrir eventual saldo devedor existente após a extinção do contrato, consistente em resíduo do valor contratual causado pelo fenômeno inflacionário.*

5. *Outrossim, mercê de o FCVS onerar o valor da prestação do contrato, o mutuário tem a garantia de, no futuro, quitar sua dívida, desobrigando-se do eventual saldo devedor, que, muitas vezes, alcança o patamar de valor equivalente ao próprio.*

6. *Deveras, se na data do contrato de mútuo ainda não vigorava norma impeditiva da liquidação do saldo devedor do financiamento da casa própria pelo FCVS, porquanto preceito instituído pelas Leis 8.004, de 14 de março de 1990, e 8.100, de 5 de dezembro de 1990, fazê-la incidir violaria o Princípio da Irretroatividade das Leis a sua incidência e conseqüente vedação da liquidação do referido vínculo.*

7. *In casu, à época da celebração do contrato em 27/02/1987 (fls.13/20) vigia a Lei n.º 4.380/64, que não excluía a possibilidade de o resíduo do financiamento do segundo imóvel adquirido ser quitado pelo FCVS, mas, tão-somente, impunha aos mutuários que, se acaso fossem proprietários de outro imóvel, seria antecipado o vencimento do valor financiado.*

8. *A alteração promovida pela Lei n.º 10.150, de 21 de dezembro de 2000, à Lei n.º 8.100/90 tornou evidente a possibilidade de quitação do saldo residual do segundo financiamento pelo FCVS, aos contratos firmados até 05.12.1990. Precedentes do STJ: REsp 824.919/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 23/09/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; REsp 884.124/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ 20/04/2007 e AgRg no Ag 804.091/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 24/05/2007.*

9. *O FCVS indicado como órgão responsável pela quitação pretendida, posto não ostentar legitimatio ad processum, arrasta a competência ad causam da pessoa jurídica gestora, responsável pela liberação que instrumentaliza a quitação.*

11. É que o art. ° da Lei 8.100/90 é explícito ao enunciar: "Art. 3º O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS. (Redação dada pela Lei nº 10.150, de 21.12.2001) 12. A Súmula 327/STJ, por seu turno, torna inequívoca a legitimatio ad causam da Caixa Econômica Federal (CEF).

14. A União, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela da inadequação da figura de terceira porquanto vela por "interesse econômico" e não jurídico.

15. A simples indicação do dispositivo legal tido por violado (art. 6º, § 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil), sem referência com o disposto no acórdão confrontado, obsta o conhecimento do recurso especial. Incidência dos verbetes das Súmula 282 e 356 do STF.

17. Ação ordinária ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL -CEF, objetivando a liquidação antecipada de contrato de financiamento, firmado sob a égide do Sistema Financeiro de Habitação, nos termos da Lei 10.150/2000, na qual os autores aduzem a aquisição de imóvel residencial em 27.02.1987 (fls. 13/20) junto à Caixa Econômica Federal, com cláusula de cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais, motivo pelo qual, após adimplidas todas as prestações mensais ajustadas para o resgate da dívida, fariam jus à habilitação do saldo devedor residual junto ao mencionado fundo.

18. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art.

543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008

(REsp 1133769/RN, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Em razão da desistência do recurso requerido pela CEF e homologado às fls. 259 a sentença transitou em julgado para esta instituição bancária.

A União Federal na condição de assistente simples perde a sua legitimidade neste caso da desistência recursal do seu assistido (CEF). Neste sentido a jurisprudência do E. STJ:

*Agravo no agravo no recurso especial. Processual civil. Assistência simples.*

- Hipótese em que se admite a intervenção de terceiro na qualidade de assistente simples.

- A desistência do Recurso Especial interposto pelo assistido faz cessar a assistência simples.

(AgRg no AgRg no REsp 313.931/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/04/2002, DJ 03/06/2002, p. 201)

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso da **União Federal**, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, por inadmissível.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 01 de julho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008691-73.2003.4.03.6112/SP

2003.61.12.008691-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT  
ADVOGADO : WALERY GISLAINE FONTANA LOPES e outro  
APELADO : DOUGLAS RODRIGUES DE CARVALHO incapaz e outros  
: HATHILLA RODRIGUES DOS SANTOS incapaz  
: HETHILEY RODRIGUES DOS SANTOS incapaz  
ADVOGADO : FRANCISCO ORFEI e outro  
REPRESENTANTE : GERALDA RODRIGUES DOS SANTOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de recurso de apelação interposto pelo **Departamento Nacional de**

**Infraestrutura de Transportes - DNIT**, em face da sentença proferida na demanda indenizatória ajuizada por **Douglas Rodrigues de Carvalho, Hathilla Rodrigues dos Santos e Hethiley Rodrigues dos Santos**, representados por **Geralda Rodrigues dos Santos**.

Os autores alegaram, na petição inicial, que:

- a) são filhos de Daniele Rodrigues dos Santos, falecida em 8 de setembro de 2000 em decorrência de acidente de trânsito ocorrido na mesma data no Km 134 da BR 267;
- b) o acidente ocorreu por volta das 21 horas quando o veículo, conduzido Miguel Sebastião dos Anjos, caiu em um buraco existente na pista, cruzou a rodovia e acostamento, parando num banco de areia existente do outro lado da pista;
- c) o "*acidente ocasionou a morte instantânea da mãe dos autores, a jovem Daniele Rodrigues dos Santos que viajava de carona no veículo, a qual, ficou prensada entre as ferragens (vergalhões), que eram transportadas pelo caminhão*";
- d) o acidente foi ocasionado pela omissão do Departamento Nacional de Estradas e rodagens - DNER, que deixou de promover a devida manutenção na rodovia sob sua jurisdição e sequer sinalizou os defeitos existentes na pista.

Com base nessas alegações, os autores pedem a condenação do réu ao pagamento de pensão mensal, desde o dia do acidente até completarem 21 anos de idade, no valor de dois salários mínimos para cada um, bem como ao pagamento de indenização por danos morais no valor mínimo de 500 (quinhentos) salários mínimos para cada.

O pedido foi parcialmente acolhido, impondo-se ao réu o pagamento da indenização por danos materiais consistente em pensão mensal de 2/3 do salário mínimo, desde a data da morte até a data em que os requerentes completarem 21 anos de idade, bem como o pagamento de indenização por danos morais fixada em 300 (trezentos) salários mínimos para cada um dos requerentes.

Da sentença apela o réu, aduzindo, em síntese, o seguinte:

- a) equivocou-se a parte autora ao adotar a teoria da responsabilidade objetiva para amparar sua pretensão e a sentença ao adotar a teoria do risco administrativo; tratando-se de mau funcionamento ou omissão no serviço público, aplica-se a teoria da *faute du service* publique, em que a Administração não responde de forma objetiva, sendo necessária a comprovação da culpa (responsabilidade subjetiva);
- b) "*faz-se necessário que a parte autora comprove o nexo de causalidade entre o acidente e a existência de buracos na pista, de modo a afastar a negligência e imprudência do condutor do veículo e que poderiam, perfeitamente, ter ocasionado o acidente ou com ele concorrido*";
- c) apenas se admite a responsabilidade do DNIT se o acidente foi ocasionado exclusivamente pelos buracos existentes na pista, o que não restou provado nos autos;
- d) os elementos que embasaram a condenação ("laudo pericial elaborado pelo Núcleo Regional de Criminalística de Nova Andradina", "fato do inquérito em face do condutor do veículo ter sido arquivado", "declarações do próprio condutor do veículo") são insuficientes para configurar a responsabilidade subjetiva;
- e) "*mesmo considerando a existência de buraco na pista e o desgoverno do caminhão inexistiria o resultado morte se tivesse sido empregada a velocidade compatível (que permitiria o condutor parar o veículo, mesmo sob intensa frenagem) e se a carga estivesse adequadamente acondicionada. Assim, não é possível excluir a imprudência do condutor do veículo e a negligência da empresa Nalessio e Vello Ltda.*";
- f) não há qualquer prova acerca da velocidade desenvolvida pelo condutor do veículo no momento do acidente, sendo certo que "os artigos 3º da LICC c/c artigo 43 c/c artigos 28, 220 e 169 do Código de Trânsito, criaram como fato constitutivo do direito do autor necessidade da prova de que o condutor do veículo estava dirigindo em conformidade com a lei, vale destacar, em velocidade compatível com a via";

g) "mesmo que o condutor esteja dentro dos limites de velocidade máxima estabelecidos pela sinalização vertical, poderá ser o responsável pelo acidente em razão de desenvolvimento de marcha inadequada para o local e para as circunstâncias do momento [direção defensiva], de modo que não consiga conter o veículo, a tempo de evitar o acidente, diante de obstáculo que possa surgir, tornando-o inevitável";

h) os valores da condenação devem ser reduzidos em 2/3, uma vez que o condutor do veículo e a empresa para quem trabalhava contribuíram de forma determinante para o acidente.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República Sérgio Fernando das Neves, manifestou-se pela manutenção da sentença.

É o relatório. Decido.

Cuida-se de demanda indenizatória ajuizada em face do Departamento Nacional de Infraestrutura e Transportes - DNIT em razão de acidente causado por buraco na pista, que resultou no falecimento da genitora dos requerentes.

Alegou-se, na inicial, que a autarquia federal omitiu-se na conservação da rodovia, razão pela qual deve responder pela reparação dos danos causados aos requerentes.

Verifica-se que a responsabilidade imputada à autarquia é por conduta omissiva, caso em que deve ser afastada a aplicação da norma contida no artigo 37, § 6º, da Constituição Federal, que trata da responsabilidade objetiva.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça entende que a responsabilidade civil do Estado por condutas omissivas é subjetiva, sendo necessário comprovar a negligência na atuação estatal (culpa), o dano e o nexo causal entre ambos.

No caso dos autos, conforme se extrai da sentença de primeiro grau, ficou demonstrada a presença dos pressupostos caracterizadores da responsabilidade subjetiva. Vale destacar, da sentença, o seguinte trecho, de veras pertinente e convincente:

*"O laudo pericial elaborado pelo Núcleo Regional de Criminalística de Nova Andradina, dá conta de que 'a causa determinantes do acidente foi o meio, o buraco na pista, invasão de faixa e posterior saída de pista e imobilização junto a lateral da pista...' (f. 32).*

*Ao descrever o local do acidente, o perito constata a presença de uma deformação 'buraco' na faixa de rolamento de sentido Bataguassu para Nova Alvorada do Sul, com visibilidade ampla, considerando-se o sentido de tráfego dos veículos (fl. 33).*

*Esclarece, ainda, que nas proximidades do local não havia presença de sinalização semafórica, apresentando sinalizações horizontal (faixas contínuas) e de placas verticais (proibido ultrapassagem) - fl. 33.*

*A fotografia da fl. 38 indica a presença de deformação na pista 'buraco', com ilustração pelo croqui da fl. 51.*

*O representante do Ministério Público não se convenceu da culpa do condutor do veículo, requerendo o arquivamento do inquérito, justificando que 'Trata-se de acidente causado por deformação na pista. Segundo o tacógrafo (f. 44-47) na maior parte do tempo, o condutor estava entre 60 e 80 km/h. A maior culpa é da entidade com jurisdição sobre a via (DNER). Não está clara a imprudência do condutor. O caminhão é pesado e qualquer acidente tende a ser fatal...' (fl. 65).*

*Importante reproduzir o trecho do depoimento de Miguel Sebastião dos Santos, condutor do veículo acidentado: '...depois de uma base da Polícia Rodoviária Federal, teve a roda dianteira direita de sua carreta caído em um buraco na pista quando então perdeu o controle do veículo, cruzando a pista para o lado esquerdo e caundo em um buraco à beira da estrada; naquela ocasião carregava uma carga de vergalhões de ferro, quando a carga, em razão do acidente, invadiu a cabine, vindo a pensar tanto o depoente quanto a mulher que viajava de carona, tendo ela falecido no próprio local do acidente; que o buraco na pista era muito grande, acreditando o depoente que seria possível perceber a sua existência, mesmo sendo noite, em razão da boa iluminação dos faróis de seu veículo, porém, no momento em que atingiu aquele buraco tinha acabado de cruzar com uma outra carreta que vinha em direção contrária, a qual também possuindo faróis fortes impediu o depoente de avistar com antecedência o buraco na pista... que no dia seguinte ao acidente que o depoente sofreu, o buraco foi tapado...*

*que não havia qualquer placa ou sinalização alertando a respeito de possíveis defeitos na pista; ...que não se recorda ao certo a velocidade em que conduzia o seu veículo no momento do acidente, mas acredita que era 80 quilômetros por hora..." (fls.384/385).*

*No caso em tela está configurada a responsabilidade subjetiva. Isso porque se trata de omissão da demandada na conservação da rodovia, dever esse que lhe incumbia. A culpa da autarquia restou devidamente demonstrada pelas provas colacionadas aos autos. Por outro lado, não há qualquer evidência que aponte a alegada culpa exclusiva do condutor do veículo. Caberia ao DNIT desconstituir as provas e alegações trazidas pelos demandantes, consoante art. 333, II, do CPC, ônus esse do qual não se desincumbiu".*

As conclusões do d. juiz sentenciante não merecem qualquer reparo ou censura.

Ora, o laudo do núcleo regional de criminalística de Nova Andradina, produzido logo após o acidente, é expresso no sentido de que o trecho em que ocorreu o acidente apresentava uma deformação ("buraco") e não havia sinalização a respeito dos defeitos da via, mas apenas de faixas contínuas e proibição de ultrapassagem. Observou-se, também, no laudo, que *"sobre a capa asfáltica havia marcas de frenagem em torno de 100m (cem metros), logo após o 'buraco' na faixa de rolamento até o local de repouso final do veículo"* (f. 33).

Dúvida não há, portanto, de que havia defeito na pista e que foi o buraco que deu origem ao acidente, afinal a marca de frenagem tem início justamente da deformação.

Logo, é lícito concluir que a omissão na devida manutenção do trecho da rodovia em que aconteceu o acidente foi determinante para a ocorrência do sinistro. Se não tivesse a deformação, o condutor não teria perdido o controle do veículo que, por sua vez, não teria atravessado a pista em frenagem brusca que, finalmente, não teria resultado no deslocamento da massa férrea localizada no semi-reboque (lei da inércia, tal como mencionado no laudo pericial às f. 32).

As alegações da apelante para excluir sua responsabilidade pelo evento danoso beiram ao absurdo.

Em primeiro lugar, a autarquia alega que não há provas de que o condutor do veículo desenvolvia velocidade compatível com o trecho da rodovia e que dirigia com os cuidados indispensáveis à segurança do trânsito (direção defensiva). Defende que tais fatos são constitutivos do direito dos requerentes, cabendo a eles comprovar tais situações.

Realmente não há provas a respeito da velocidade desenvolvida pelo condutor do veículo no momento do acidente, de maneira que não se pode concluir que ele próprio causou o acidente, sem que as condições da via tenham concorrido para tanto. A propósito, a afirmação da apelante no sentido de que marcas de frenagens entre 50m e 60m indicam velocidade superior a 80 km, sequer deve ser levada em consideração porquanto extraída de sítio da internet que tratava de automóveis (carros) e não caminhões, cujo peso é imensamente maior.

Contudo, é totalmente descabida a afirmação de que o ônus da prova acerca da velocidade desenvolvida pelo condutor era da parte autora, porquanto vai de encontro ao disposto no art. 333, inciso II, do Código de Processo Civil.

Na lição Cândido Rangel Dinamarco, a síntese do disposto no artigo 333 do Código de Processo Civil *"consiste na regra de que o ônus da prova incumbe à parte que tiver interesse no reconhecimento do fato a ser provado (Chiovenda), ou seja, àquela que se beneficie desse reconhecimento; essa fórmula coloca adequadamente o tema do onus probandi no quadro do interesse como mola propulsora da efetiva participação dos litigantes, segundo o empenho de cada um em obter vitória. O princípio do interesse é que leva a lei a distribuir o ônus da prova pelo modo que está no art. 333 do Código de Processo Civil, porque o reconhecimento dos fatos constitutivos aproveitará ao autor e o dos demais, ao réu; sem prova daqueles, a demanda inicial é julgada improcedente e, sem prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos, provavelmente a defesa do réu não obterá sucesso"*.

Tem-se, portanto, que é totalmente desarrazoada a afirmação de que incumbia aos requerentes comprovar que o condutor do caminhão estava dirigindo em conformidade com a lei, já que dita prova somente interessa e aproveita ao réu.

Em segundo lugar, a autarquia defende que *"não é possível descartar que a causa mortis da genitora decorreu de*

*esmagadura da cabine do caminhão pela carga de vergalhão transportada, que mal acondicionada deslizou sobre a cabine".* Mais uma vez, a ré não comprovou que a carga estava mal acondicionada, sendo certo que a mera leitura do disposto nos artigos 9º e 10 da Resolução n. 699/1998 do Conselho Nacional de Trânsito (f. 151-157), mencionados pela apelante, não permitem a conclusão de que o veículo era impróprio para o transporte da carga.

Vale mencionar, ainda, que o laudo pericial nada mencionou a respeito do acondicionamento da carga, tendo concluído apenas que o seu descolamento foi consequência da lei da inércia: *"Todo corpo tende a manter seu estado de movimento por inércia"* (f. 32).

Também alega a apelante que a sentença não poderia embasar-se no fato do Ministério Público ter arquivado o inquérito policial para excluir a culpa do condutor do veículo, argumentando que a responsabilidade civil independe da responsabilidade penal. Rejeita-se de pronto tal alegação, uma vez que a exclusão da culpa do condutor do veículo ocorreu em virtude da ausência de provas nesses próprios autos.

Finalmente, cumpre salientar que boas condições, boa visibilidade, presença de sinalização vertical e horizontal não elidem a responsabilidade estatal pela conservação das rodovias. Não é dado ao réu argumentar que o condutor poderia desviar dos buracos, quando, na realidade, tais buracos sequer deveriam existir.

Em síntese, não havendo prova contundente de que o acidente teria ocorrido por culpa exclusiva do condutor ou de que este teria contribuído para o ocorrido, não é possível afastar o dever de indenizar do DNIT.

No mesmo sentido das asserções até aqui expostas colaciono os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. OMISSÃO DE MANUTENÇÃO DE ESTRADA. DEVER DE INDENIZAR. SÚMULA N.º 07 DO STJ. PENSÃO. LIMITE DE IDADE. 25 ANOS. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. 1. Ação Ordinária de Indenização por Danos Morais e materiais contra Município em razão de acidente de trânsito causado por funcionário embriagado que cumpria ordens do Prefeito. 2. In casu, assentou o Tribunal de origem que a prova testemunhal é robusta e vem corroborada pelo documento de folha 17 (boletim de ocorrência com identificação funcional do condutor do veículo) de forma que está bem caracterizado o vínculo de trabalho entre o condutor e o Município e a conduta culposa daquele, impondo-se a condenação do Município em indenizar os danos causados pelo ato ilícito realizado pelo seu preposto. Por outro lado, não há elementos nos autos que indiquem que a vítima tinha conhecimento da embriaguez do condutor, e o ônus da prova em relação a este fato pertencia ao réu (art. 333, inciso II, do Código de Processo Civil). 3. A divergência jurisprudencial, ensejadora de conhecimento do recurso especial, deve ser devidamente demonstrada, conforme as exigências do parágrafo único do art. 541 do CPC, c/c o art. 255 e seus parágrafos, do RISTJ. 4. Visando a demonstração do dissídio jurisprudencial, impõe-se indispensável avaliar se as soluções encontradas pelo decisum recorrido e os paradigmas tiveram por base as mesmas premissas fáticas e jurídicas, existindo entre elas similitude de circunstâncias. 5. É devida a pensão aos filhos menores até o limite de 25 (vinte e cinco) anos de idade. Precedentes: REsp 674.586/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 02.05.2006; REsp 603.984/MT, DJ 16.11.2004. 6. O Recurso Especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice erigido pelas Súmula 07/STJ. 7. Recurso especial não conhecido". (STJ, 1ª Turma, RESP 200601590574, LUIZ FUX, DJE 09/04/2008)*

*"RECURSO ESPECIAL. DNER. RESPONSABILIDADE CIVIL POR ACIDENTE CAUSADO EM RODOVIA FEDERAL. LEGITIMIDADE PASSIVA. OMISSÃO DO ESTADO. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. MÁ CONSERVAÇÃO DA RODOVIA FEDERAL. CULPA DA AUTARQUIA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. REDUÇÃO. 300 SALÁRIOS MÍNIMOS. PRECEDENTES. O Departamento Nacional de Estradas de Rodagem - DNER é legítimo para figurar no pólo passivo da presente demanda, em que se discute o cabimento de indenização por danos morais à esposa de vítima falecida em decorrência de acidente de trânsito em rodovia federal. A referida autarquia federal é responsável pela conservação das rodovias federais e pelos danos causados a terceiros em decorrência de sua má preservação. No campo da responsabilidade civil do Estado, se o prejuízo adveio de uma omissão do Estado, invoca-se a teoria da responsabilidade subjetiva. Como leciona Celso Antonio Bandeira de Mello, "se o Estado não agiu, não pode logicamente, ser ele o autor do dano. E, se não foi o autor, só cabe responsabilizá-lo caso esteja obrigado a impedir o dano. Isto é: só faz sentido responsabilizá-lo se descumpriu dever legal que lhe impunha obstar ao evento lesivo" ("Curso de direito administrativo", Malheiros Editores, São Paulo, 2002, p. 855). Na espécie, a Corte de origem e o Juízo de primeiro grau concluíram, com base no exame acurado das provas dos autos, que o acidente que levou à morte da vítima foi provocado por*

buracos na rodovia federal, que levaram ao esvaziamento dos pneus do veículo acidentado e o conseqüente descontrolo de sua direção. Dessa forma, impõe-se a condenação à indenização por danos morais ao DNER, responsável pela conservação das rodovias federais, nos termos do Decreto-lei n. 512/69. Com efeito, cumpria àquela autarquia zelar pelo bom estado das rodovias e proporcionar satisfatórias condições de segurança aos seus usuários. No que toca ao valor da indenização, esta Corte Superior de Justiça firmou o entendimento de que pode majorar ou reduzir, quando irrisório ou absurdo, o valor das verbas fixadas a título de dano moral, por se tratar de matéria de direito e não de reexame fático-probatório. Dessarte, em atenção à jurisprudência desta Corte e ao princípio da razoabilidade, a indenização devida a título de danos morais, fixada pelo Tribunal de origem em cerca de 448,5 salários mínimos (R\$ 107.640,00), deve ser reduzida para 300 salários mínimos. Recurso especial da União provido em parte, apenas para reduzir o valor da indenização por danos morais para 300 salários mínimos. \* \* \* \* \* RECURSO ESPECIAL.

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ESPOSA DE VÍTIMA FALECIDA EM ACIDENTE OCORRIDO EM RODOVIA FEDERAL. PRETENSÃO DE AUMENTO DO VALOR FIXADO PELA CORTE DE ORIGEM QUANTO AOS DANOS MORAIS. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS LEGAIS SUPOSTAMENTE VIOLADOS OU DE DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284/STF. Observa-se das razões recursais que a recorrente nem sequer indicou qual o diploma legal que entendeu malferido pelo v. julgado, tampouco apontou divergência jurisprudencial com outros julgados. Dessa forma, inviável o exame do recurso especial devido à deficiência na fundamentação do recurso, pelo que se aplica o verbete sumular n. 284/STF ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia"). Recurso especial, interposto por Maria Deusilene de Lima Silva, não-conhecido".

(STJ, 2ª Turma, RESP 200300992860, FRANCIULLI NETTO, DJ 31/05/2004 PG:00273 RJADCOAS VOL.:00059 PG:00093)

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. OMISSÃO DE MANUTENÇÃO DE ESTRADA. DEVER DE INDENIZAR. SÚMULA N.º 07 DO STJ.

1. Ação Ordinária de Indenização por Danos Morais e materiais contra Município em razão de acidente de bicicleta causado por saliências existentes na pista em face da omissão estatal na conservação da rodovia.

2. In casu, assentou o Tribunal de origem que não se pode acolher a alegação de que o ciclista tinha conhecimento dos percalços da via, sendo, portanto, vitimado pela sua própria desatenção ao conduzir, de forma imprudente, a sua bicicleta, à noite, por uma descida acentuada e em alta velocidade, vez que, como bem decidiu o eminente Juiz a quo às fls. 119/120, "Como já anotado, a velocidade desenvolvida pelo ciclista, natural em pista excessivamente inclinada - e não pode ser considerada excessiva por falta de prova cabal -, não concorreu para a causação do dano, e, por isto, não pode ser conhecida a culpa concorrente. E não há dúvida da existência do fato danoso e das suas circunstâncias. A inicial veio acompanhada da certidão de atendimento à vítima, expedida pelo Corpo de Bombeiros. É irrelevante o fato de ter sido expedida mais de três meses depois dos acontecimentos. Além do que, o fato foi testemunhado por mais de uma pessoa, e não há motivo para negá-lo. A força probante dos documentos de despesas de tratamento médico-dentário não foi ilidida durante a instrução. Assim, estão satisfatoriamente comprovados os danos sofridos pelo autor em razão das más condições de tráfego de ciclistas no período noturno em via municipal.

3. Deveras, sem o efetivo debate, no tribunal de origem, acerca da matéria apontada pelo Município recorrente como malferida, a saber, a teoria da responsabilidade subjetiva do Estado por ato omissivo, viabilizador da abertura da instância especial, não tendo sido sequer opostos os pertinentes embargos de declaração, têm-se, inarredavelmente, a aplicação do disposto nas súmulas n.º 282 e 356 do STF, in litteris: "Súmula n.º 282/STF - É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada na decisão recorrida, a questão federal suscitada." "Súmula n. 356/STF - O ponto omissivo da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento." 4. O Recurso Especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice erigido pelas Súmula 07/STJ.

5. Agravo Regimental desprovido".

(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp 862.876/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, julgado em 13/11/2007, DJ 29/11/2007, p. 200)

"APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS. ACIDENTE DE TRÂNSITO. RODOVIA FEDERAL. ANIMAL NA PISTA. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE DA UNIÃO. SUCESSORA DO DEPARTAMENTO NACIONAL DE ESTRADAS DE RODAGEM - DNER. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. OMISSÃO NA SINALIZAÇÃO. CULPA CONFIGURADA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS. - Preliminar de ilegitimidade passiva argüida pela União, no sentido de que a responsabilidade pelo acidente deveria recair sobre o dono do animal, constitui questão atinente ao mérito do pedido e com ele será apreciada. Os fatos remontam a período anterior à privatização da rodovia, ocorrida no ano de 1996, de forma a firmar a legitimidade passiva da União Federal, sucessora do Departamento Nacional de Estradas de Rodagem - DNER,

extinto pela Lei nº 10.233, de 05.06.2001. - A prova produzida no curso da instrução se mostrou idônea a comprovar a versão dos fatos conforme descritos pelo autor na inicial, na qual invocou a responsabilidade civil desta com base na culpa por falha na prestação do serviço, caracterizada pela omissão na sinalização da rodovia após sua obstrução pelo corpo de um cavalo que invadiu a pista e já havia sido atingido anteriormente por um outro veículo, assim como o nexo causal entre o dano ocorrido e a omissão do extinto DNER na preservação da segurança da rodovia. Precedentes no STJ. - Hipótese de responsabilidade subjetiva, na modalidade culpa por omissão, quando se verifica a negligência do Poder Público e a prestação de serviço defeituoso na manutenção segurança da rodovia. - Acidentes envolvendo animais na pista não eram evento fortuito ou imprevisível, mas uma realidade do cotidiano da rodovia, de forma que plenamente exigível do Departamento Nacional de Estradas de Rodagem - DNER, Autarquia Federal, a adoção de medidas de sinalização visando a preservação da segurança dos usuários da rodovia, no estrito desempenho das atribuições que lhe eram conferida pelo Decreto-Lei nº 512, de 21.03.1969, na qualidade de órgão vinculado ao Ministério dos Transporte responsável pela de execução da política nacional de viação rodoviária. - Não cabe falar-se em insuficiência probatória quanto aos fatos ou causas do acidente ou na necessidade de prova técnica, na medida em que o boletim de ocorrência reproduz as circunstâncias do evento segundo o relato dos policiais rodoviários federais que compareceram no local, o qual possui fê-pública na medida em que emanado de agentes públicos no regular desempenho de seus munus, além de ter sido ratificado em Juízo, ao testemunharem sob compromisso. - Não houve sequer início de prova que pudesse caracterizar culpa concorrente ou exclusiva do autor no acidente. - O valor da indenização acolheu em parte a pretensão reparatória deduzida pelo autor, ajustando o quantum indenizatório em patamar condizente e segundo a real extensão dos danos materiais sofridos pelo autor. - Juros moratórios fixados nos exatos termos da Súmula n. 54/STJ, segundo a qual "Os juros moratórios fluem a partir do evento danoso, em caso de responsabilidade extracontratual." - Correção monetária da indenização por danos materiais corretamente fixada nos termos da Súmula 43/STJ, segundo a qual : 'Incidê correção monetária sobre dívida por ato ilícito a partir da data do efetivo prejuízo.' - Apelação e remessa oficial, tida por interposta, improvidas". (TRF3, 4ª Turma, AC 04017224819964036103, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/07/2011 PÁGINA: 710)

"AÇÃO ORDINÁRIA. RESPONSABILIDADE CIVIL. DNIT. ACIDENTE EM RODOVIA FEDERAL. RESPONSABILIDADE PELA GUARDA E MANUTENÇÃO DA ESTRADA DE RODAGEM. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS. CABIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. I- Com a extinção do Departamento Nacional de Estradas de Rodagens- DNER, o DNIT passou a ser responsável pela manutenção, conservação e fiscalização das rodovias federais, sendo parte legítima para figurar nas ações de reparação civil ajuizadas após 05.06.01. II- Acidente de trânsito decorrente de poça de água formada por buraco na pista da referida rodovia federal, sendo lícito atribuir a responsabilidade civil à referida autarquia federal. III- Como ente responsável pela guarda e manutenção da estrada de rodagem em questão, incumbia ao DNIT a tomada das medidas acauteladoras, zelando pela segurança dos que nela transitam e pela prevenção de acidentes. IV- No que tange à correção monetária, conforme fixado na decisão monocrática, nos termos do Provimento n. 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região, a quantia será corrigida a partir da data do evento danoso. V- Preliminar de ilegitimidade passiva ad causam rejeitada. Apelação parcialmente conhecida e improvida".

(TRF3, 6ª Turma, AC 00017799620034036100, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/02/2012)

"RESPONSABILIDADE CIVIL EXTRA CONTRATUAL - DNIT - ACIDENTE OCORRIDO EM RODOVIA (BR-153) MAL CONSERVADA PELO ÓRGÃO - DEVER DE INDENIZAR IMPUTADO A AUTARQUIA, SEM CORRESPONSABILIDADE DA UNIÃO - DANOS MATERIAIS OCACIONADOS EM VEÍCULOS E DANO MORAL SOFRIDO PELO MOTORISTA - SUCUMBÊNCIA - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. 1. Os autos tratam de acidente de trânsito ocorrido na altura do KM 22+700 m da rodovia BR-153, na madrugada de 20/10/2006, quando o caminhão de placas BWG-1955 e seu respectivo reboque (placas BWO-8221), pertencentes e dirigidos pelo autor ANTONIO CARLOS MAZARO, passou por cima de um buraco existente no leito carroçável e teve um pneu furado, o que ocasionou o tombamento dos veículos; desse sinistro advieram prejuízos materiais no caminhão e no reboque (R\$.39.820,30) e por conta da paralisação de seu meio de trabalho o autor ficou seis meses sem trabalhar, sofrendo lucros cessantes de R\$.30.000,00. Ainda, sofreu abalo psíquico e por isso pede indenização de R\$.100.000,00. 2. A responsabilidade pela manutenção e conservação das rodovias federais é encargo institucional - como autêntico serviço público - de uma autarquia instituída expressamente pela lei para desempenhar "...administração da infra-estrutura do Sistema Federal de Viação, compreendendo sua operação, manutenção, restauração ou reposição, adequação de capacidade, e ampliação mediante construção de novas vias e terminais" (art. 80 da Lei nº 10.233/2001), tarefa abrangente das rodovias federais (art. 81, II), devendo administrar e gerenciar "...diretamente ou por meio de convênios de delegação ou cooperação, os programas de operação, manutenção, conservação, restauração e reposição de rodovias..." (incs. IV e V). Para esses fins cabe-lhe "...elaborar o seu orçamento e proceder à execução financeira" (inc. X). Portanto, se a União instituiu, por lei, uma autarquia e cometeu-lhe o desempenho dos serviços de construção, manutenção e recuperação do

sistema viário federal, com orçamento próprio incluído no orçamento geral da União através do orçamento do Ministério dos Transportes (art. 98), não tem o menor sentido manter a União na lide já que as responsabilidades pecuniárias do DNIT deverão ser suportadas pelos recursos financeiros do órgão 3. Na singularidade do caso sem que se precise invocar o § 6º do art. 37 da CF, a responsabilidade civil do DNIT salta aos olhos na medida em que existe prova candente de sua inoperância, sua omissão, sua incompetência, em manter em boas condições de tráfego a BR-153. E isso há muito tempo, especialmente na data indicada na petição inicial, pois o Boletim de Ocorrência de Acidente elaborado pela Polícia Rodoviária Federal (vinculada ao Ministério da Justiça, portanto órgão da própria União, como o DNIT) que "após examinar os vestígios", deixou claro que o veículo do autor era dirigido "normalmente pela via e ao colidir com um buraco no asfalto, teve o seu pneu dianteiro direito estourado e isto provocou o descontrole direcional do veículo e a sua saída de pista, com o conseqüente tombamento do semi-reboque" (fl. 24). Prova testemunhal invocada pelo autor, nesse mesmo sentido (fl. 301), afirmando as más condições da rodovia na ocasião do evento. Muito ao contrário do que afirma despropositadamente a defesa do DNIT, o autor se desincumbiu de seu ônus probatório; ao contrário do réu, que se limitou a vituperar contra o autor graciosamente, e não se deu ao trabalho sequer de postular provas. 4. Agiu corretamente o MM. Juiz a quo em impor condenação pelos danos materiais sofridos pelo caminhão e pelo reboque, já que a valoração dos mesmos emerge de várias estimativas encartadas nos autos e que sequer foram questionadas. No tocante aos lucros cessantes, não se duvida que os veículos do autor ficaram paralisados à espera de consertos, mas não há provas seguras de que isso ocorreu por seis meses e tampouco que o autor auferia R\$.5.000,00 por mês dirigindo o caminhão e seu reboque. Na dúvida, andou bem o d. julgador em afastar esse capítulo da indenização pretendida. 5. É tão óbvio quanto evidente o sofrimento de um caminhoneiro quando é surpreendido durante sua faina com a ocorrência de um sinistro de trânsito a que não deu causa, e, estando na boléia de seu caminhão, tomba e capota junto com o veículo, jazendo fora da rodovia. Nesses casos, seja por conta da situação suportada pessoalmente pelo condutor do veículo desastrado, seja em face das lembranças e recordações do acidente, é fácil perceber que a vítima padece moralmente; sofrer um acidente de trânsito por culpa da inépcia de uma autarquia federal que não cumpre seu mister legal não é um simples "incômodo" que mereça ser relevado em favor dos cofres federais. Aliás, no regime republicano nenhum cidadão é "obrigado" a suportar percalços e padecimentos em favor do conforto do Estado inepto, pois o segundo é serviente do cidadão e não o contrário. Estima-se o ressarcimento em R\$.30.000,00, valor que sofrerá correção monetária na forma da Res. 134/CJF a partir desta data (Súmula 362/STJ) e sobre o qual incidirão juros desde a data do evento (Súmula 54/STJ) conforme a taxa SELIC, mas incidindo o art. 1º-F da Lei 9.494/97 desde a vigência da redação final da Lei nº 11.960/2009. 6. Cancela-se a sucumbência recíproca, já que o autor sai vencedor em maior extensão, e por isso fixam-se honorários advocatícios em favor do patrono de ANTONIO CARLOS MAZARO no percentual de 10% do valor corrigido da indenização. Deveras, "...conforme consignado no acórdão embargado, ao condenar a Fazenda Pública em honorários, o julgador não está adstrito a adotar os limites percentuais de 10% a 20% previstos no § 3º, podendo, ainda, estipular como base de cálculo tanto o valor da causa como da condenação" (EDcl no AgRg no AREsp 200.761/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJe 14/11/2012); no mesmo sentido: AgRg no AREsp 174.132/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 18/12/2012). 7. No âmbito da remessa oficial, a r. sentença merece reparo apenas para que quanto aos juros de mora nela fixados, sofram a incidência da Lei nº 11.960/2009 desde a vigência dessa norma, sendo incogitável manter o percentual de 0,5% ainda após essa vigência". (TRF3, 6ª Turma, APELREEX 00008538720094036106, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2013)

Quanto ao valor da indenização por danos materiais, também não merece qualquer reparo a sentença de primeiro grau, já que razoáveis os parâmetros utilizados na fixação da pensão mensal devida aos requerentes.

Com efeito, na ausência de comprovação da remuneração então percebida pela genitora dos requerentes, o magistrado sentenciante levou em consideração o valor do salário mínimo, descontando-se 1/3 que seria gasto com a própria falecida. Assim, fixou pensão mensal no valor de 2/3 do salário mínimo a ser rateada entre os três requerentes. Dispôs, ainda, que a pensão deve ser paga até completarem 21 anos de idade, no limite do pedido, sendo certo que a jurisprudência pátria admite o pensionamento até os 25 anos.

No que diz respeito aos danos morais, em que pese o fato de ser imensurável a consternação sofrida pelos requerentes em face do ocorrido, tenho que isso ficou bem resolvido em primeiro grau, notadamente se considerada a gravidade e amplitude da lesão.

O valor arbitrado (300 salários mínimos para cada requerente) haverá de proporcionar alguma compensação pelos danos sofridos, e, de outra parte, serve como estímulo para que a autarquia federal evite que atos semelhantes voltem a ocorrer.

A propósito, nota-se que o valor fixado para a reparação dos danos morais coincide justamente com um dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça acima colacionado (STJ, 2ª Turma, RESP 200300992860, FRANCIULLI NETTO, DJ 31/05/2004 PG:00273 RJADCOAS VOL.:00059 PG:00093).

Quanto aos juros moratórios, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça preceitua que, em se tratando de responsabilidade civil do Estado, devem incidir a partir do evento danoso (Súmula n. 54 do STJ), no percentual de 0,5% ao mês até a entrada em vigor do Novo Código Civil, quando então deverão observar a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos à Fazenda Nacional (art. 406) que é a SELIC, nos termos da Lei n. 9.250/1995 (STJ, 5ª Turma, EDcl no REsp 1002234/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, julgado em 06/09/2012, DJe 05/10/2012)

Assim, a sentença merece reparos apenas para determinar que a partir da vigência do Novo Código Civil deve ser observada a Taxa Selic, **que não pode ser acumulada com índices de correção monetária.**

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º-A, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário para determinar que os juros moratórios sejam calculados consoante fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 03 de julho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004976-78.2003.4.03.6126/SP

2003.61.26.004976-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : ARNALDO MARTINS DE LISBOA e outro  
: MARLENE GONCALVES CORTEZ DE LISBOA  
ADVOGADO : TANIA MARA DE FREITAS AFFONSO GUIMARAES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TONI ROBERTO MENDONCA e outro

#### DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação interposta por Arnaldo Martins de Lisboa e outro contra a r. sentença do MM. Juiz Federal da 3ª Vara de Santo André/SP, prolatada às fls. 408/413 vº, que nos autos da ação de revisão de contrato de mútuo habitacional proposta em face da Caixa Econômica Federal - CEF, julgou improcedente o pedido.

Em suas razões de apelação (fls. 417/431), os autores alegam que (a) a Caixa Econômica Federal - CEF não corrigiu, tampouco procedeu à amortização do saldo devedor da maneira correta, (b) a Taxa Referencial - TR deve ser substituída pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, (c) a Unidade Real de Valor - URV não pode ser aplicada, (d) no mês de março de 1990 o índice a ser aplicado no saldo devedor é 41,28% e (e) devem ser observadas as disposições do Código de Defesa do Consumidor.

Pugnam pelo provimento do apelo.

Recebida e processada a apelação, com contra-razões da Caixa Econômica Federal - CEF (fl. 434) subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Apesar de pequenas imprecisões durante o período de cumprimento do contrato, O Laudo Pericial concluiu que a Caixa Econômica Federal - CEF seguiu à risca as regras estabelecidas e a quitação do financiamento foi uma decorrência da utilização do Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS. Esta afirmação consta do Laudo Pericial, em especial, na sua conclusão, quando o Perito diz que "*conforme se constata pela análise da planilha elaborada pelo Banco/Reqdo, juntada às fls. 307/321 dos autos e dados do anexo, ocorreram algumas diferenças insignificantes e decorrentes do arredondamento de casas decimais pelo computador. (...) As prestações foram reajustadas de acordo com o mesmo percentual do aumento salarial da categoria profissional a que pertence o Reqte (...)*" - fls. 347/348.

No que se refere ao saldo devedor, sequer consta do contrato a aplicação da Taxa Referencial - TR como fator de correção. Nos termos do contrato de mútuo o saldo devedor do financiamento deveria ser corrigido monetariamente na mesma proporção da variação do valor da Unidade Padrão de Capital - UPC e, diga-se, foi exatamente isso o que ocorreu, como afirmou o Sr. Perito.

Definida a correção do saldo devedor pela Unidade Padrão de Capital - UPC não há motivo para modificação. Nesse sentido:

"AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PACTA SUNT SERVANDA - FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA - UPC COMO FATOR DE CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR - TAXA DE JUROS - NÃO LIMITAÇÃO - DEVOLUÇÃO EM DOBRO DOS VALORES PAGOS A MAIOR - INAPLICABILIDADE - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE. (...) V - O índice estabelecido no contrato para a correção do saldo devedor é a Unidade Padrão de Capital, sendo inadequada sua substituição pelos mesmos índices utilizados para reajuste das prestações, devendo ser aplicadas as regras previstas no contrato. (...) X - Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região - Agravo Legal na Apelação Cível nº 0060188-07.1999.4.03.6100 - Relator Desembargador Federal Cotrim Guimarães - 2ª Turma - j. 20/10/09 - v.u. - e-DJF3 29/10/2009, 443)

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça também já firmou entendimento no sentido da regularidade de incidência da Unidade Real de Valor - URV nos contratos de mútuo habitacional no período de sua vigência, ressaltando que nenhum prejuízo restou caracterizado aos mutuários. Confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO SÚMULA 284/STF. DISSÍDIO NÃO COMPROVADO. URV. DECISÃO MANTIDA. (...) 3.- Sobre a utilização da URV, já decidiu esta Corte que a sua incidência nas prestações não causa prejuízo aos mutuários, pois, enquanto vigente, funcionou como indexador geral da economia, inclusive dos salários, mantendo, por via de consequência, o equilíbrio entre as parcelas do mútuo e a renda, escopo maior do PES (REsp 576.638/RS, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, DJ 23.05.2005). (...) 5 - Agravo Regimental improvido." (STJ - AgRg no AREsp 6697 - Relator Ministro Sidnei Beneti - 3ª Turma - j. 28/06/11 - v.u. - Dje 01/07/11)

Mais uma questão superada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça é a aplicação do índice de 84,32% no mês de março de 1990 para os contratos do Sistema Financeiro da Habitação - SFH. Veja:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. UTILIZAÇÃO DA TR COMO ÍNDICE DE CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. LIMITAÇÃO DOS JUROS EM 10% AO ANO. IMPOSSIBILIDADE. ÍNDICE A SER UTILIZADO EM MARÇO DE 1990. IPC. 84,32%. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO, COM APLICAÇÃO DE MULTA. (...) 3. Está pacificado pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente ao mês de março de 1990, é de 84,32%, consoante a variação do IPC (EResp n. 218.426/ES, CORTE ESPECIAL, DJU de 19.04.2004). 4. Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa." (STJ - AGA 1424025 - Relator Ministro Luis Felipe Salomão - 4ª Turma - j. 18/10/11 - v.u. - DJe 26/10/11)

O Código de Defesa do Consumidor deve ser aplicado a determinados contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH. Entretanto, a aplicação de suas disposições não pode ser de maneira indiscriminada, sem a

devida demonstração de que determinadas cláusulas contratuais são efetivamente abusivas.

Neste caso específico os autores não conseguiram demonstrar nenhum tipo de abuso ou irregularidade na elaboração e no cumprimento do contrato de mútuo habitacional, até porque todas as teses por eles defendidas foram afastadas por julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte e pelas conclusões do Laudo Pericial.

Em caso que guarda similaridade com o presente, assim já se posicionou a Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte, em acórdão que porta a seguinte ementa:

"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. FCVS. SEGUNDO FINANCIAMENTO PARA IMÓVEL NA MESMA LOCALIDADE. CES. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E CRÉDITO. JUROS. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. (...) V. O Código de Defesa do Consumidor conquanto aplicável a determinados contratos regidos pelo SFH, deve incidir nos casos em que há a demonstração de cláusulas contratuais abusivas, que, no caso, não ocorreu. VI. Recurso parcialmente provido para julgar-se procedente o pedido de quitação do saldo devedor residual, por meio do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais."

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 0011998-97.2011.4.03.6130 - Relator Desembargador Federal Peixoto Junior - 2ª Turma - j. 07/05/13 - v.u. - e-DJF3 16/05/2013)

Ante o exposto, nego seguimento à apelação dos autores, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Cumpram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015810-87.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.015810-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	: EMPRESA PAULISTA DE ONIBUS LTDA e outros
ADVOGADO	: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA
APELANTE	: EMPRESA DE ONIBUS NOVA PAULISTA LTDA
	: CONSORCIO TROLEBUS ARICANDUVA LTDA
	: EXPRESSO PAULISTANO LTDA
	: EMPRESA AUTO ONIBUS ZEFIR LTDA
	: TRANSPORTES URBANOS NOVA PAULISTA LTDA
	: TRANSPORTE COLETIVO PAULISTANO LTDA
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE'	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MARTA VILELA GONCALVES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00158108720044036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

**Vistos, etc.**

Tendo em vista que não foi possível intimar os apelantes, nos endereços constantes nos autos, conforme certidões de fls. 738, 750/751, e que os autores não foram encontrados nos endereços informados pelo advogado renunciante e pela UNIÃO FEDERAL, determino a intimação dos referidos autores, por Edital, para que regularizem sua representação processual, com a máxima urgência, sob pena de extinção do feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034661-77.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.034661-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS  
APELADO : DURVAL GREGORIO DE OLIVEIRA SOBRINHO  
ADVOGADO : ELIEL SANTOS JACINTHO

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por DURVAL GREGÓRIO DE OLIVEIRA SOBRINHO objetivando à anulação da execução extrajudicial e seus efeitos com pedido de antecipação de tutela de imóvel adquirido pelo Sistema Financeiro de Habitação ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL -CEF.

O Magistrado *a quo* julgou procedente o pedido, para anular a execução extrajudicial e todos os atos subsequentes, vez que contraria ao artigo 51 do Código de Defesa do Consumidor. Condenou a CEF ao pagamento em honorários advocatícios no percentual de 10% do valor da causa atualizado.

A CEF alega que a execução extrajudicial é uma das hipóteses do contrato de financiamento firmado pelas partes, além do que o CDC não tem aplicabilidade nos contratos no âmbito do SFH. Requer a reforma integral da r. sentença.

Com contrarrazões da parte autora, os autos subiram a este E. Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto que a matéria em debate encontra-se sedimentada no âmbito da E. 2ª Turma desta Corte Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça.

Trata-se de **ação de anulação de execução extrajudicial e de seus efeitos subsequentes**, com pedido de antecipação de tutela com a manutenção na posse do imóvel até o trânsito em julgado desta ação.

O imóvel foi adquirido pelas normas do Sistema Financeiro de Habitação, **ajuizada em 14/12/2004** com previsão de pagamento em 276 parcelas, sendo que foi efetuado o pagamento de 103 parcelas vencidas em 29/04/1998.

O imóvel foi adjudicado pela CEF em 08/04/1999 por estar o mutuário inadimplente, com 12 (**doze**) parcelas vencidas até a data da arrematação.

Não obstante a presente ação tratar de anulação de execução extrajudicial, se verifica, pela análise dos autos, que não houve a correta oportunidade para comprovar-se a regularidade do procedimento da referida execução, não sendo carreado aos autos documentos, tal qual a solicitação da execução da dívida ao agente fiduciário para providenciar a notificação do devedor através do Cartório de Títulos e Documentos, concedendo-lhe um prazo de 20(vinte) dias para purgação da mora, cuja finalidade é a notificação pessoal ao mutuário para ciência de que está em mora e permitir-lhe purgá-la, artigo 31, § 1.º, do Decreto - lei 70/66, na redação da Lei 8.004/90).

Não cumprindo o devedor a purgação da mora, dentro do prazo legal, o agente fiduciário está autorizado a **publicar os editais para realização de leilão**, nos termos do artigo 32, do referido Decreto - lei 70/66, vez que o Supremo Tribunal Federal já decidiu pela constitucionalidade do referido dispositivo.

Arrematado o bem imóvel e transferida a propriedade, em razão da inadimplência dos mutuários, extingui-se a relação jurídica não existindo mais interesse processual em agir, **desde que a execução extrajudicial tenha ocorrido sem qualquer vício, conforme disposto no Decreto-Lei 70/66.**

Ora, não havendo nos autos elementos para a comprovação da regularidade do procedimento efetuado pela CEF, a r. sentença deve ser desconstituída e os autos remetidos à Vara de origem para as providências necessárias.

Ante o exposto, de ofício desconstituiu a r. sentença de primeiro grau, devendo o Magistrado *a quo* oportunizar à credora a comprovação da regularidade do procedimento efetuado, nos termos do Decreto- lei 70/66, prejudicado

o recurso da CEF.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem, para as providências necessárias.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012763-90.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.012763-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ERNESTO ZALOCHI NETO e outro  
APELADO : ARNALDO ROSA DE JESUS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que extinguiu sem julgamento do mérito ação monitoria.

Segundo a sentença apelada, a autora, apesar de regularmente instada a se manifestar sobre a certidão negativa do Sr. Oficial de Justiça, a qual dá conta que o réu não fora citado, por não residir no endereço fornecido na inicial, manteve-se inerte, dando, destarte, ensejo à extinção do processo sem julgamento do mérito.

Inconformada, a CEF interpõe recurso de apelação, no qual aduz o seguinte: (i) as condições da ação estariam presentes; e (ii) antes do feito ter sido extinto, seria indispensável a prévia notificação pessoal da apelante.

Recebido o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC - Código de Processo Civil.

Compulsando-se os autos, constata-se que: (i) o MM Juízo de primeiro grau determinou que a apelante se manifestasse acerca da certidão negativa de fl. 40 verso, a qual dá conta que o réu não fora citado, por não residir no endereço fornecido; (ii) a autora foi intimada, na pessoa do seu patrono, para cumprir tal determinação; e que (iii) a demandante não atendeu à ordem judicial, deixando transcorrer o prazo sem apresentar qualquer manifestação.

A determinação de fl. 40 consiste em verdadeira determinação de emenda a inicial, tendo em vista que o endereço do réu é, nos termos do artigo 282, II, do CPC, requisito essencial da exordial.

Diante de tal cenário, conclui-se que o MM Juízo de primeiro grau andou bem ao extinguir o feito sem julgamento do mérito, de sorte que a sentença apelada não merece qualquer reparo.

Isso porque, como a determinação de fl. 40 consiste numa verdadeira determinação de emenda a inicial, não se afigurava necessária a prévia intimação pessoal da autora para cumprir tal determinação para só depois se permitir a extinção do processo.

É que, nos termos do 267, §1º do CPC, a prévia intimação pessoal só se faz exigível nas hipóteses dos incisos II e III do artigo 267 do CPC, os quais não se subsumem à situação verificada *in casu*.

É dizer: a prévia intimação só é exigível quando o processo ficar parado durante mais de 1 (um) ano por negligência das partes ou quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias fica parado por inércia da parte.

Destarte, tendo em vista que, na hipótese dos autos, o feito foi extinto pelo fato da autora não ter cumprido a determinação de fl. 40 - indicação do endereço atualizado do réu, providência esta que consiste numa verdadeira emenda a petição inicial -, no prazo que lhe fora consignado para tanto, conclui-se que o *decisum* apelado está amparado no artigo 267, I e IV e não nos incisos II e III do referido dispositivo, não prosperando, destarte, a alegação da apelante no sentido de que ela deveria ter sido intimada pessoalmente antes do processo ser extinto sem julgamento do mérito.

Feitas tais consideração, resulta cristalino que a decisão recorrida não merece qualquer reparo, estando, ao revés, em perfeita harmonia com a jurisprudência pátria, especialmente desta Corte e do C. STJ:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. DESPACHO DETERMINANDO EMENDA À INICIAL. NÃO CUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA EXORDIAL. INTIMAÇÃO PESSOAL PREVISTA NO ART. 267, § 1º, DO CPC. DESNECESSIDADE. 1. Esta Corte tem entendimento assente no sentido de que, tratando-se de extinção do processo por indeferimento da petição inicial, a intimação pessoal da parte é desnecessária. 2. Agravo regimental desprovido. (STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1095871 RJ QUARTA TURMA 24/03/2009 FERNANDO GONÇALVES)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. INTIMAÇÃO. QUARENTA E OITO HORAS. ART. 267, § 1º, DO CPC. EMENDA À INICIAL. INÉRCIA. NÃO-CABIMENTO. 1. A determinação de intimação pessoal da parte, nos termos do art. 267, § 1º, do CPC, para suprir a falta processual em 48 (quarenta e oito) horas, aplica-se apenas aos casos previstos nos incisos II e III, do referido dispositivo, sendo desnecessária quando o processo é extinto, sem julgamento do mérito, porque a parte deixou de emendar a inicial, na forma do art. 284 do CPC. 2. Recurso especial não provido. (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA:24/09/2010RESP 201001220955 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1200671 CASTRO MEIRA)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - ENDEREÇO DA EMPRESA EXECUTADA CONTIDO NA INICIAL QUE SE MOSTRA INÓCUO - DILIGÊNCIAS REALIZADAS PELO JUÍZO, A PEDIDO DA EXEQUENTE, PARA ENCONTRAR A PARTE PASSIVA QUE SE MOSTRAM INFRUTÍFERAS - DETERMINAÇÃO JUDICIAL PARA INDICAÇÃO CORRETA DO PARADEIRO DA EXECUTADA, EM DEZ DIAS, SOB PENA DE INDEFERIMENTO DA INICIAL - INÉRCIA DA EXEQUENTE, DEVIDAMENTE INTIMADA PELA IMPRENSA ATRAVÉS DO SEU ADVOGADO - INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 267, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL AO CASO, POR ASSEMELHAR-SE A DETERMINAÇÃO DO JUÍZO A ORDEM DE EMENDA DA INICIAL (ARTIGO 284) - CORRETA A SENTENÇA QUE INDEFERE A INICIAL - APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. Se a decisão judicial em verdade ordena providência que corresponde a autêntica emenda da inicial para indicação correta do endereço da pessoa (natural ou jurídica) que deve ser citada na condição de executada, efetuando-se a intimação do exequente pela imprensa com indicação correta do advogado do mesmo, o qual deixa escoar in albis o prazo assinalado, sem tomar qualquer providência efetiva, não é exigível a intimação pessoal da própria parte porque o § 1º do artigo 267 do Código de Processo Civil não se aplica no caso do artigo 284 do mesmo estatuto, estando correta a decisão judicial que indefere a exordial. Trata-se de ato do advogado em favor do prosseguimento do processo, que dele não se desincumbiu. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. 2. Apelo improvido. (TRF3 PRIMEIRA TURMA DJU DATA:11/01/2008 AC 200503990022221 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 999043 DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO).

PROCESSUAL CIVIL - DESCUMPRIMENTO DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL. 1. Determinada a emenda da petição inicial no prazo estabelecido pelo art. 284, caput do CPC e não cumpridas as providências, de rigor a manutenção da sentença extintiva sem resolução de mérito. 2. A intimação pessoal prevista no § 1º do artigo 267 do Código de Processo Civil, não se aplica à hipótese. Precedentes STJ. (TRF3 SEXTA TURMA DJF3 CJI DATA:01/09/2011 PÁGINA: 2212AC 200861270000872 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1467011 DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA)

CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DETERMINAÇÃO DE EMENDA DA INICIAL. INÉRCIA. PRECLUSÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESCABIMENTO. I - Inocorrência de alegada nulidade processual, não se lobrigando na espécie a exigência de intimação pessoal, providência cabível tão somente nas hipóteses de extinção do processo motivada na inércia processual das partes por prazo superior a um ano ou abandono da causa pela parte por mais de trinta dias, previstas no art. 267, incisos II e III. Precedentes. II - Direito de praticar o ato processual que se extingue, independentemente de declaração judicial, quando não exercido no momento oportuno. Inteligência do art. 183 do CPC. III - Operada a preclusão posto que a parte autora foi devidamente intimada, deixando de se manifestar no prazo estipulado na decisão sobre as determinações nela contidas e contra ela não interpondo o recurso cabível. IV - Recurso desprovido. (TRF3 SEGUNDA TURMA DJF3 CJI DATA:02/06/2011 PÁGINA: 416 AC 200861030033652 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1603709 DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR)

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À ARREMATACÃO - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO - INTIMAÇÃO PESSOAL - DESNECESSIDADE. 1. Determinada a emenda no prazo estabelecido pelo art. 284, "caput", o autor não cumpriu a diligência, ensejando o indeferimento da petição inicial. 2. Desnecessária a intimação pessoal da parte, porquanto a situação não representa as hipóteses previstas no artigo 267, II e III, do CPC. 3. Apelação improvida. (TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO AC - APELAÇÃO CÍVEL - 956472 SP SEXTA TURMA 22/09/2004 JUIZ MAIRAN MAIA)

Ante o exposto, estando a decisão apelada em harmonia com a legislação de regência e com a jurisprudência desta Corte e do C. STJ e sendo o recurso manifestamente improcedente, com esteio no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação.

Publique-se, intime-se, remetendo os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 16 de julho de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001420-85.2004.4.03.6109/SP

2004.61.09.001420-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : ANTONIO RIBEIRO e outro  
ADVOGADO : LAERCIO FLORENCIO DOS REIS e outro  
: MARCELO VIANNA CARDOSO  
APELANTE : ESTER PACINI  
ADVOGADO : LAERCIO FLORENCIO DOS REIS e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE CASTRO e outro  
PARTE RE' : BANCO NOSSA CAIXA S/A  
ADVOGADO : PAULA RODRIGUES DA SILVA  
: KARINA DE ALMEIDA BATISTUCI

DESPACHO

F. 659-667. Anote-se na subsecretaria e certifique-se o cumprimento.

Defiro vista dos autos por 5 (cinco) dias.

São Paulo, 02 de julho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023098-52.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.023098-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : JOSE DE BRITO SOBRINHO e outros  
: MARIA EMILIA DOS SANTOS BRITO  
: BARTOLOMEU ETENAUÍLO CORREIA DOS SANTOS  
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro  
: MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA  
APELADO : BANCO NOSSA CAIXA S/A  
ADVOGADO : MARCUS BATISTA DA SILVA e outro  
: JEFFERSON MONTORO  
: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR

DESPACHO

F. 575-576. Anote-se na subsecretaria e certifique-se o cumprimento. Consigno, todavia, que não cabe à parte cominar pena ao tribunal.

Intime-se.

São Paulo, 21 de junho de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024914-69.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.024914-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : VIVIAN LEINZ e outro  
APELANTE : GILBERTO BATISTA DE SOUZA e outro  
: HELENA MARIA SANTANA SOUZA  
ADVOGADO : DANIELA FERNANDA DE LIMA e outro  
APELANTE : BANCO ITAUBANK S/A  
ADVOGADO : ELVIO HISPAGNOL  
SUCEDIDO : UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A  
APELADO : OS MESMOS  
EXCLUIDO : BANCO ABN AMRO REAL S/A

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF em face da decisão monocrática de fls.308/311 julgada, nos termos do artigo 557, do CPC, que deu provimento ao recurso da parte autora para fixar em 10% do valor da condenação os honorários advocatícios a ser arcada pela CEF e negou seguimento ao recurso do ITAUBANK.

A embargante CEF alega que o v. acórdão padece de omissão em razão a ausência de fundamentação para majorar a verba honorária.

É o relatório.

DECIDO

Os embargos de declaração têm cabimento nas estritas hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil (obscuridade, contradição ou omissão) e, por construção pretoriana, no caso de erro material na decisão judicial impugnada.

Com efeito, conforme consignado na decisão de fls. 308/311, ocorreu a homologação da desistência do recurso, **requerida pela CEF**, nos termos do artigo 501, do CPC, assim a r. sentença restou transitada em julgado para a instituição bancária.

Os honorários advocatícios sofreram majoração em razão do recurso da parte autora requerendo a referida alteração, e fundamentada na jurisprudência desta C. Corte. Neste sentido:

*CIVIL. SFH - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. FCVS- FUNDO DE COMPENSAÇÃO DAS VARIAÇÕES SALARIAIS. DUPLICIDADE DE FINANCIAMENTO. COBERTURA PELO FCVS: POSSIBILIDADE. VERBA HONORÁRIA. AFASTAMENTO OU DIMINUIÇÃO. MATÉRIA ESTRANHA AO RECURSO DE APELAÇÃO. INOVAÇÃO EM SEDE DE AGRAVO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Agravo legal interposto pela CEF contra decisão monocrática proferida que negou seguimento ao recurso de apelação interposto contra sentença que julgou procedente pedido formulado em ação de rito ordinário objetivando a declaração da quitação da dívida de imóvel com cancelamento da hipoteca, decorrente de contrato*

de financiamento pelo SFH, com cobertura pelo FCVS. 2. No que diz respeito à duplicidade de financiamento de imóveis na mesma localidade, face à garantia do ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis, a restrição veiculada na Lei nº 8.100/90 somente pode ser aplicada aos contratos celebrados após a sua vigência. Precedentes. 3. A disposição originalmente contida no artigo 9º, § 1º, da Lei nº 4.380/64, apenas veda às pessoas que já eram "proprietários, promitentes compradoras ou cessionárias de imóvel residencial na mesma localidade" a aquisição de imóveis nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação. 4. Não há como se inferir da aludida vedação que, se a mesma for descumprida pelo mutuário, a consequência será a perda da cobertura do FCVS que foi contratualmente prevista. 5. Não é admissível que a parte mutuante afirme o desrespeito ao referido dispositivo legal, apenas para o fim de negar a quitação do saldo devedor residual (consequência que não é prevista na norma), reputando válidos os demais termos do negócio jurídico. 6. O pedido subsidiário de afastamento ou redução da condenação em verba honorária, não comporta conhecimento. A decisão monocrática negou seguimento à apelação, mantendo, portanto a condenação em honorários advocatícios arbitrados na sentença em 10% sobre o valor da causa. **Não há, na apelação, insurgência específica quanto à verba honorária arbitrada.** 7. Não pode a agravante, em sede de agravo legal interposto contra a decisão que negou seguimento à apelação, inovar, introduzindo questão não deduzida no apelo. 8. Agravo legal parcialmente conhecido, e, na parte conhecida, improvido.

(TRF3 - AC - 1551096 - Relator Juiz Convocado Márcio Mesquita -e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2012)

Na verdade, a questão fulcral deste recurso é a impossibilidade de recorrer da CEF após o pedido e homologação da desistência do seu recurso, nos termos do artigo 501, CPC.

Abaixo o disposto no artigo 503, do CPC fundamentando a negativa de recorrer da desistente, *in verbis*:

**Art. 503. A parte, que aceitar expressa ou tacitamente a sentença ou a decisão, não poderá recorrer.**

**Parágrafo único.** Considera-se aceitação tácita a prática, sem reserva alguma, de um ato incompatível com a vontade de recorrer.

Ante o exposto, não conheço dos embargos de declaração da CEF, por inadmissível, nos termos do § único, do artigo 503, do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0900307-64.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.900307-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY e outro  
APELADO : VALDIR SIFUENTES  
ADVOGADO : HERNANI KRONGOLD e outro

DESPACHO

Intime-se a apelante para que, no prazo de 05 (cinco) dias e sob pena de deserção, complemente o valor do preparo do recurso de fls. 142/152, nos termos do § 2º do art. 511 do CPC.

Após, tornem os autos conclusos, com urgência.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de julho de 2013.

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001335-86.2005.4.03.6102/SP

2005.61.02.001335-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : NEGMAR JOSE DA SILVA e outro  
: SILVANA APARECIDA DAS NEVES DA SILVA  
ADVOGADO : GISELE QUEIROZ DAGUANO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA  
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
No. ORIG. : 00013358620054036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Negmar José da Silva e Silvana Aparecida das Neves da Silva**, inconformados com a sentença que julgou improcedente demanda de anulação de atos jurídicos, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF** e da **EMGEA - Empresa Gestora de Ativos**.

Os apelantes pugnam pela reforma da sentença, aduzindo, em síntese, que a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n.º 70/66 é inconstitucional.

Com contrarrazões da Caixa Econômica Federal - CEF, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

Os apelantes sustentam que a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n.º 70/66 é inconstitucional.

Quanto à inconstitucionalidade da execução extrajudicial, esta Turma tem seguido a orientação do Supremo Tribunal Federal, no sentido da conformidade do Decreto-lei n.º 70/66 à *Lex Magna*:

*"Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-lei n. 70/66.*

*Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. (...)"* (STF, 1ª Turma, RE n. 287453/RS, rel. Min. Moreira Alves, j. em 18.9.2001, DJU de 26.10.2001, p. 63).

*"[Tab]DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PARCELAS EM ATRASO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO PROCEDIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*[Tab]I - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do Egrégio Supremo Tribunal Federal e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*

*[Tab]II - Os agravantes basearam sua argumentação única e exclusivamente na possível inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, o que, por si só, não é suficiente para suspender o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional, mais precisamente, os leilões designados.*

*[Tab]....."*

*(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 226229/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 5/6/2007, DJU 22/6/2007, p. 592).*

*"[Tab]AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DAS PARCELAS VINCENDAS - INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO - DEMANDA AJUIZADA APÓS A ARREMATACÃO - INCLUSÃO DE NOME DE MUTUÁRIO NOS ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.*

.....  
[Tab]3 - No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-Lei n° 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

....."  
(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 270892/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 29/5/2007, DJU 15/6/2007, p. 546).

Nessas condições, não há falar em ofensa aos princípios constitucionais mencionados pelos apelantes.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeitada a tese esposada pelos recorrentes, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, mantendo a sentença de primeiro grau.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 01 de julho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004812-02.2005.4.03.6108/SP

2005.61.08.004812-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro  
APELADO : CREDICARD BANCO S/A  
ADVOGADO : ALCEU LUIZ CARREIRA e outro  
APELADO : CARLOS JOSE GUILHERMINO AIELLO  
ADVOGADO : ROGERIO ABRAHAO DE MENDONCA CHAVES e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Caixa Econômica Federal**, em ação ajuizada por **Carlos José Guilhermino Aiello**, inconformada com a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a apelante e a Credicard S/A Administradora de Cartões de Crédito ao pagamento de dano moral em montante equivalente a cinco vezes o valor indevidamente registrado junto ao Serviço de Proteção ao Crédito, corrigido monetariamente e acrescido de juros moratórios desde a citação.

Em seu recurso de apelação, sustenta a Caixa Econômica Federal que:

- a) inexistiu qualquer ação ou omissão em relação aos danos sofridos pelo autor;
- b) o pagamento das prestações com atraso gerou, automaticamente, a inscrição do nome do apelado no cadastro de restrição ao crédito;
- c) não há nexos de causalidade entre a ação ou omissão da CEF e o resultado lesivo experimentado pelo autor;
- d) o autor agiu com culpa ao deixar de pagar as prestações;

e) não cabe indenização por danos morais ou patrimoniais se a inscrição no serviço de proteção ao crédito decorreu de fato inteiramente imputável ao devedor;

f) não restou demonstrado o dano material e nem a sua quantificação;

g) caso mantida a condenação em danos morais, o valor deve ser reduzido para o montante incluído no SERASA, tendo em vista que o autor manteve-se inadimplente nas negociações com a CEF e a exclusão solicitada ocorreu em apenas dois dias após o alerta.

Com as contrarrazões do autor, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Consta dos autos que o autor possuía um débito referente a cartão de crédito administrado pelas rés e em razão disso celebrou com elas dois acordos com o objetivo de quitar a dívida.

No primeiro acordo, o autor se comprometeu a pagar 24 (vinte e quatro) parcelas de R\$ 111,10 (cento e onze reais e dez centavos). Tendo em vista que adimpliu apenas 4 (quatro) parcelas, foi celebrado novo acordo entre as partes, segundo o qual o débito seria parcelado em 06 (seis) parcelas de R\$ 256,00 (duzentos e cinquenta e seis reais).

Como destacou a corré Credicard S/A Administradora de Cartões de Crédito, no segundo acordo foi concedido um desconto de R\$ 695,65 (seiscentos e noventa e cinco reais e sessenta e cinco centavos) sobre o débito principal, mas "por motivos desconhecidos", o valor do desconto foi novamente cobrado, devidamente corrigido e acrescido de encargos contratuais.

A CEF, por sua vez, também ressaltou que "diante de um descompasso entre o processamento do desconto e a verificação pelo sistema da inadimplência mensal, ocorreu a inclusão do cliente nos cadastros restritivos no início do mês de fevereiro." (f. 109).

O valor admitido como indevidamente cobrado pelas rés foi o que gerou a inclusão do nome do autor em cadastro de inadimplentes.

Nesse prisma, demonstrado que a inclusão do nome do autor em cadastro de inadimplentes decorreu de conduta das rés, que cobraram indevidamente valor correspondente a desconto ofertado por ocasião da celebração do segundo acordo de parcelamento de débito, caracterizado restou o nexó de causalidade entre a ação/omissão da ré e o dano experimentado pelo autor.

Ademais, em casos análogos, já se pronunciou a jurisprudência pátria no sentido de ser presumido o dano moral. Veja-se:

*"RECURSO ESPECIAL. MANUTENÇÃO INDEVIDA EM CADASTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO APÓS O PAGAMENTO DA DÍVIDA. DANO MORAL PRESUMIDO. RETIRADA. OBRIGAÇÃO DO CREDOR. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

- 1. Compete ao credor providenciar a imediata exclusão do nome do devedor que efetua o pagamento, a fim de que a entidade mantenedora possa proceder a respectiva baixa.*
  - 2. Ademais, é presumido o dano moral em caso de comprovada demora do credor em providenciar a retirada do nome do autor, após o devido pagamento.*
  - 3. Recurso especial provido."*
- (STJ, RESP 683409/RS, 4ª Turma, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, unânime, j. 13.2.2007, DJU 12.3.2007, p. 238).*

*"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. OCORRÊNCIA. MANUTENÇÃO DO NOME DA AUTORA EM CADASTRO RESTRITIVO DE CRÉDITO, MESMO APÓS QUITAÇÃO DO DÉBITO. FIXAÇÃO DO VALOR INDENIZATÓRIO.*

*1 Consoante entendimento firmado nesta Corte, 'cabe às entidades credoras que fazem uso dos serviços de*

*cadastro de proteção ao crédito mantê-los atualizados, de sorte que uma vez recebido o pagamento da dívida, devem providenciar, em breve espaço de tempo, o cancelamento do registro negativo do devedor, sob pena de gerarem por omissão, lesão moral, passível de indenização'*(REsp. 299.456/SE, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJ. 02.06.2003; REsp. 437.234/PB, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ. 29.09.2003; REsp. 292.045/RJ, Rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ. 08.10.2001).

2. *No pleito em questão, tendo sido comprovado o fato danoso, pela ilicitude da conduta do credor ao não providenciar o cancelamento apontamento do nome do autor, quando já quitada a dívida que originou a inscrição, impõe-se o dever de indenizar. (...)"*

*(STJ, RESP 817150, 4ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, unânime, j. 29.6.2006, DJU 28.8.2006, p. 297).*

*"AÇÃO INDENIZATÓRIA. DANOS MORAIS. MANUTENÇÃO INDEVIDA NO CCF. ARBITRADO.*

*- Uma vez quitado o débito que originou a inscrição, caberia à CEF a retirada imediata do nome do demandante dos cadastros de inadimplentes, uma vez que inadimplência não havia mais. É responsabilidade dos credores que fazem uso dos serviços de proteção ao crédito, mantê-los atualizados, providenciando a baixa no sistema do nome do devedor assim que restar quitada a dívida. Não tendo assim procedido, a demandada ocasionou danos e transtornos à parte autora, os quais devem ser indenizados.*

*- O dano decorrente da manutenção indevida em órgãos restritivos de crédito caracteriza-se como dano in re ipsa, que dispensa a comprovação de sua ocorrência, uma vez presumível, bastando a comprovação do fato ilícito.*

*- No que tange à fixação do quantum indenizatório devem ser observados os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. O valor arbitrado deve guardar dupla função, a primeira de ressarcir a parte afetada dos danos sofridos, e uma segunda pedagógica, dirigida ao agente do ato lesivo, a fim de evitar que atos semelhantes venham a ocorrer novamente. Mister, ainda, definir a quantia de tal forma que seu arbitramento não cause enriquecimento sem causa à parte lesada. Cabe ressaltar que, no caso concreto, permaneceu o autor indevidamente cadastrado por um longo período de um ano e meio. É levando em consideração tais exigências e princípios que entendo razoável a majoração da quantia fixada."*

*(TRF4, AC 200371020011781-RS, 3ª Turma, Rel. Vânia Hack de Almeida, unânime, j. 29.8.2006, DJU 27.9.2006, p. 691).*

Desses julgados resulta que a indenização por dano moral prescinde da demonstração da dor e do sofrimento do ofendido, bastando a comprovação do fato capaz de produzir tais sentimentos.

Deveras, seria um verdadeiro absurdo exigir do autor a comprovação de haver ficado consternado, perturbado ou angustiado.

Não é demais lembrar que é pacífico o entendimento de que se aplicam às instituições financeiras as normas do Código de Defesa do Consumidor (STF, Pleno, ADI 2591/DF, rel. p/ acórdão Min. Eros Grau, j. 7.6.2006, DJU 29.9.2006, p. 31); por conseguinte, são elas responsáveis pelos serviços que colocam à disposição do consumidor.

Ademais, saliente-se que, *in casu*, a responsabilidade é objetiva, de forma que é irrelevante a ausência de dolo por parte de seus funcionários. Nesse sentido:

*"DIREITO CIVIL. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APLICABILIDADE ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. SÚMULA 297 DO C. STJ. INSCRIÇÃO INDEVIDA NO SERASA. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. DANO MORAL CARACTERIZADO. 1 - Nos termos da Súmula 297 do C. Superior Tribunal de Justiça, resta consolidado o entendimento de que "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras". 2 - Em razão da responsabilidade objetiva prevista no Código de Defesa do Consumidor, e na hipótese de pedido de indenização decorrente do mau serviço prestado pelo banco, basta ao ofendido a demonstração do nexo de causalidade entre a atuação ou omissão do banco e o resultado danoso, sendo suficiente prova de verossimilhança da ocorrência do dano. Caberá ao prestador de serviço a descaracterização do mau serviço, presumindo-se sua ocorrência, até prova em contrário. 3 - Os autores demonstraram que sofreram dano injusto, decorrente de conduta imputada à apelante, havendo nexo de causalidade a ensejar a responsabilidade contratual. Frise-se, aliás, que a existência do fato danoso e a responsabilidade por sua prática não foram afastadas pela apelante. 4 - Resta incontroverso nos autos que a CEF manteve o nome dos apelados no SERASA após quitação do débito, inclusive com pedido de baixa da hipoteca autorizado pela própria CEF, conforme registro do imóvel em cartório. (fls.12). 5 - Não há de se falar em período de inadimplência dos mutuários a justificar a manutenção da inscrição de seus nomes no SERASA, vez que a inadimplência tem de ser presente e não pretérita. 6 - Comprovado o mau serviço prestado pela entidade bancária, devida indenização*

*pelos danos morais sofridos pelo correntista. Precedente do STJ: (STJ, REsp 786.239/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/04/2009, DJe 13/05/2009). 7- Mantido o valor da indenização fixado pela r. sentença, inclusive os acréscimos e honorários advocatícios. 8- Apelação da CEF não provida". (grifou-se)  
(TRF/3, 2ª Turma, AC 200261000245833, rel. Juiz Convocado Alessandro Diaferia, DJF3 CJI de 18/08/2011, p. 391.)*

No mais, não prospera o argumento de que o fato é imputável ao devedor, tendo em vista sua culpa decorrente do não pagamento das prestações. Com efeito, os documentos acostados aos autos comprovam que o autor adimpliu as seis parcelas do último acordo firmado com a ré (f. 104).

Fixada a responsabilidade da recorrente pelo dano moral ocasionado ao autor, passo a análise do *quantum* indenizatório previsto na sentença.

Sustenta a recorrente que a condenação à indenização por dano moral deve ser reduzida, considerando-se que o autor quedou-se inadimplente no decorrer das negociações e que a exclusão do cadastro de inadimplentes se deu em 2 (dois) dias após o alerta.

A sentença condenou cada ré ao pagamento de cinco vezes o valor indevidamente registrado como devido junto ao Serviço de Proteção ao Crédito que, à época, era de aproximadamente R\$ 4.578,25 (quatro mil, quinhentos e setenta e oito reais e vinte e cinco centavos), devidamente corrigido e acrescido de juros de mora.

Apesar de a dívida ter sido quitada em 24 de janeiro de 2005 (f. 104), os documentos de f. 31-36 demonstram que o nome do autor permaneceu no cadastro de inadimplentes até junho do mesmo ano.

Assim, os fundamentos apresentados pela recorrente não justificam a redução da condenação, eis que ausente a inadimplência na época da inscrição e a permanência da restrição se deu por prazo considerável.

Em verdade, resta clara a negligência da ré que, após a quitação da dívida, enviou o nome do autor para inclusão no Serviço de Proteção ao Crédito, vindo a retirá-lo somente em virtude de provocação da parte.

Nos casos de inscrição irregular em órgãos de proteção ao crédito, esta Turma tem entendido que o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) encontra-se razoável e moderado. Veja-se:

*"DIREITO CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR. INSCRIÇÃO INDEVIDA DO CPF DA AUTORA EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DANOS MORAIS. PROVA DO EFETIVO PREJUÍZO: DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE RAZOABILIDADE NA FIXAÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. I - Resta assente na jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça que a inscrição em cadastro de restrição ao crédito, em razão de conduta negligente da entidade bancária que indicou erroneamente o CPF da ora apelada, enseja a condenação em dano moral, considerado in re ipsa, sendo desnecessária a prova do efetivo prejuízo sofrido. Precedentes: STJ, AgRg no Ag 1.292.131/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, Terceira Turma, j. 17/06/2010, DJe 29/06/2010; REsp 649.104/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Quarta Turma, j. 13/10/2009, DJe 26/10/2009. II - O montante fixado para fins de indenização, correspondente a 50 (cinquenta) salários mínimos, tomando por base o salário mínimo em vigor na data do julgado de primeiro grau (30 de janeiro de 2002), ou seja R\$180,00 (cento e oitenta reais), totalizando R\$9.000,00 (nove mil reais) não guarda a devida razoabilidade em relação ao dano. Não foram, data maxima venia, devidamente sopesadas as peculiaridades do caso concreto, com observância do princípio da razoabilidade e das teorias do valor do desestímulo (caráter punitivo da sanção pecuniária), e da compensação, que visam atender ao duplo objetivo: caráter compensatório e função punitiva da sanção (prevenção e repressão). III - A inscrição do CPF da apelada no CCF foi efetivada em 06/03/1997 e a respectiva baixa procedida em 14/04/1997 (fl. 97), ou seja, no primeiro dia útil após o evento danoso - rejeição do cheque da autora para pagamento em estabelecimento comercial. Ademais, esta foi a única ocorrência danosa proveniente da inscrição indevida e ficou demonstrado que a autora conseguiu realizar a compra, pagando com cheque, ainda que pendente a restrição ao seu CPF. IV- Tendo em vista os critérios de moderação e de razoabilidade que devem nortear a fixação da referida indenização, bem como a situação fática sob reexame, entendo ser excessivo o montante de R\$9.000,00 (nove mil reais) determinado para a reparação. Cabível,*

*portanto, a redução do quantum indenizatório para R\$5.000,00 (cinco mil reais). Precedente: TRF 3ª Região, AC 2003.61.26.006862-9, Rel. Des. Federal COTRIM GUIMARAES, Segunda Turma, j. 18/05/2010, DJF3 27/05/2010. V- Apelação parcialmente provida. Mantida a sucumbência". (TRF3, 2ª Turma, AC 200203990228144, rel. Desembargadora Federal Cecilia Mello, DJF3 CJI de 22/09/2011, p. 162.)*

O entendimento da Turma se harmoniza com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme acórdãos que colaciono a seguir:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDENIZAÇÃO CIVIL. DANOS MORAIS. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. VALOR ARBITRADO MODERADAMENTE. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Esta Corte, em casos de inscrição indevida em órgão de proteção ao crédito, tem fixado a indenização por danos morais em valor equivalente a até cinquenta salários mínimos 2. O valor arbitrado a título de reparação de danos morais está sujeito ao controle do Superior Tribunal de Justiça, desde que seja irrisório ou exagerado, o que não ocorre no presente caso em que fixado em R\$ 5.000,00. 3. EMBARGOS DECLARATÓRIOS ACOLHIDOS PARA DAR PROVIMENTO AO AGRAVO REGIMENTAL E NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO". (STJ, 3ª Turma, AEDAGA 200600516694, rel. Paulo de Tarso Sanseverino, DJE de 22/09/2010.)*

*"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANO MORAL. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. VALOR INDENIZATÓRIO. REDUÇÃO DO QUANTUM ARBITRADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. 1. O Tribunal de origem condenou a instituição financeira, ora recorrente, ao pagamento da indenização por danos morais no importe de R\$ 15.000,00, em razão de negativação indevida do nome do autor em órgão restritivo de crédito. 2. Constatado evidente exagero ou manifesta irrisão na fixação, pelas instâncias ordinárias, do montante indenizatório do dano moral, em flagrante violação aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, é possível a revisão, nesta Corte, de aludida quantificação. Precedentes. 3. Consideradas as peculiaridades do caso em questão e os princípios retro mencionados, o quantum fixado pelo Tribunal a quo a título de danos morais mostra-se excessivo, não se limitando à compensação dos prejuízos advindos do evento danoso. 4. Destarte, ajustando-se o valor reparatório aos parâmetros adotados nesta Corte, e assegurando ao lesado justa reparação, sem incorrer em enriquecimento indevido, restabeleço o valor indenizatório arbitrado na sentença de primeiro grau, fixando-o na quantia certa de R\$5.000,00 (cinco mil reais). 5. Nas indenizações por danos moral, o termo inicial para a incidência da correção monetária é a data em que foi arbitrado o valor. In casu, a partir da sentença de primeiro grau. Precedentes. 6. Recurso parcialmente conhecido e, nesta parte, provido". (STJ, 4ª Turma, RESP 200400431800, rel. Jorge Scartezzini, DJ de 09/10/2006, p. 307.)*

No caso dos autos, a montante fixado é capaz de compensar, de forma justa e equilibrada, os danos morais suportados pelo autor e, ao mesmo tempo, coibir a prática de condutas lesivas pela ré.

Por fim, não conheço do pedido relativo à indenização por danos materiais, porquanto a recorrente não sucumbiu nessa parte, faltando-lhe interesse recursal.

Ante o exposto, não conheço de parte do recurso e, na parte conhecida, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações, remetendo-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 03 de julho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002046-44.1998.4.03.6100/SP

2006.03.99.042627-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : ANA PAULA TERLIZZI e outros  
: CECILIA FREITAS DE AZEVEDO PESCE  
: DANIEL BEZERRA DE QUEIROZ  
: DIRLENE JORGE RIBEIRO  
: ELMA ELI DE SOUZA FERREIRA JANTGES  
: JOSE ROBERTO CERRATO  
: LUIS CLAUDIO JUNQUEIRA DA SILVA  
: MARIA APARECIDA MELO DE SOUZA  
: MARIA DA GRACA NAVARRO  
: ROBERTO CARNOVALE  
: RUBENS CORBO  
: WILSON PRINA  
ADVOGADO : SERGIO LAZZARINI e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
No. ORIG. : 98.00.02046-2 5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO  
Aguarde-se o julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de julho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023420-38.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.023420-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : SERGIO RICARDO DA SILVA e outro  
: VALERIA DI STEFANO SILVA  
ADVOGADO : TARCISIO OLIVEIRA DA SILVA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER e outro  
No. ORIG. : 00234203820064036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Sergio Ricardo da Silva e Valeria Di Stefano Silva**, inconformados com a sentença que julgou improcedente demanda de revisão contratual cumulada com revisão de prestações, saldo devedor, repetição de indébito e compensação, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

Em seu recurso, os apelantes sustentam que:

a) houve o cerceamento de defesa pela não-produção da prova pericial contábil;

- b) o Sistema de Amortização Crescente - SACRE enseja a cobrança de juros sobre juros;
- c) é ilegal a utilização da Taxa Referencial - TR no reajuste das prestações e do saldo devedor, pois sua aplicação gera a incidência cumulada de juros sobre juros;
- d) as prestações e o saldo devedor devem ser reajustados em conformidade com o Plano de Equivalência Salarial - PES/CP;
- e) houve abusividade na cobrança da taxa de juros;
- f) o contrato celebrado caracteriza-se como contrato de adesão, devendo ser aplicadas, na sua interpretação, as normas pertinentes ao Código de Defesa do Consumidor;
- g) a apelada corrige o saldo devedor antes de amortizá-lo com o pagamento da prestação, o que não está correto, pois deveria primeiramente amortizar e depois corrigir o saldo;
- h) deve ser determinada a repetição do indébito dos valores pagos a maior;
- i) o Decreto-lei n.º 70/66 não foi recepcionado pela Constituição Federal;
- j) são abusivos os valores praticados com relação às parcelas do seguro, que ademais, configura "venda casada";
- k) devem ser excluídas a Taxa de Risco de Crédito e a Taxa de administração;
- l) não devem ter os seus nomes incluídos em cadastro de inadimplentes.

Com contrarrazões, os autos vieram a este e. Tribunal.

É o relatório.

De início, deixo de analisar as questões referentes ao seguro contratado.

Deveras, é a exordial que estabelece os limites da demanda, não cabendo ao Tribunal analisar novos pedidos deduzidos na apelação, sob pena de ferir o princípio da congruência. Ora, o recurso de apelação é instrumento de revisão e não de inovação.

Nem se diga que se trataria de mera argumentação legal e que, portanto, o tribunal poderia apreciar o tema ainda que não suscitado pela parte. O caso não seria de mera adequação legal ou de correção de rotulação, pois implicaria mudar substancialmente o fundamento do pedido inicial.

A questão acima listada só poderia ser objeto de pronunciamento desta Corte se fosse cognoscível de ofício, o que não é o caso.

Vejam-se os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça, todos nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. SAT. FIXAÇÃO DOS GRAUS DE RISCO MEDIANTE DECRETO DO PODER EXECUTIVO. INOVAÇÃO NO RECURSO DE APELAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA DO PEDIDO (ART. 293 DO CPC). PRINCÍPIO DA CONGRUÊNCIA. RISCO DE OFENSA À AMPLA DEFESA E AO CONTRADITÓRIO. 1. A impetrante objetivava o reconhecimento da inexigibilidade da contribuição relativa ao SAT por reputá-la inconstitucional. Todavia, tendo em vista que o entendimento jurisprudencial se tornou pacificado em seu desfavor, passou a defender, por ocasião da apelação, que fosse a segurança concedida em parte, para que a contribuição passasse a ser calculada de acordo com a atividade preponderante desempenhada por seus empregados em cada um dos seus estabelecimentos. 2. Verifica-se dos autos que houve inovação nas razões do recurso de apelação, não podendo o Tribunal a quo julgar o pedido sucessivo sob pena de julgamento extra petita. 3. Consoante prescreve o art. 293 do CPC, cumpre ao julgador interpretar os pedidos restritivamente, não comportando uma compreensão ampliativa, como pretende*

obter o recorrente, pois não há como equiparar o pedido inicial, atinente à inexigibilidade da exação, ao pedido posterior, relativo apenas à modificação da forma da tributação. 4. O juiz sentenciante prestou a jurisdição na exata medida em que fora pedida, manifestando-se quanto à exigibilidade da exação devida. Destarte, não caberia ao Tribunal de origem reformar o julgado para dar provimento a novo pedido veiculado somente na apelação, suprimindo a instância a quo, para desbordar dos estritos limites da lide, sob pena de malferir o princípio da congruência. 5. Pensar de modo contrário ofenderia o texto constitucional, violando o postulado do contraditório e da ampla defesa, na medida em que se deferiria tutela contra a qual a Fazenda Pública não teve oportunidade de se defender no momento oportuno (art. 5º, inc. LV, da CR/88). 6. Agravo regimental não provido".

(STJ, 2ª Turma, AGA 200800201014, rel. Mauro Campbell Marques, DJ de 12/04/2010).

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. DESCABIMENTO. I. A devolutividade ampla do recurso ordinário em mandado de segurança, tal como na apelação, não autoriza ao recorrente inovar, alterando o pedido e a causa de pedir formulados na inicial. (...).

(STJ, 5ª Turma, ROMS 200900524053, rel. Jorge Mussi, DJ de 07/12/2009).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMPRESA REGISTRADA NO FUNDAP - DESTINATÁRIA DAS MERCADORIAS IMPORTADAS - CONTRIBUINTE DE ICMS - PIS E COFINS - DISPENSA DE REVISOR NO JULGAMENTO DE APELAÇÃO - POSSIBILIDADE - NULIDADE NÃO-CONFIGURADA - PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 7/STJ - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA - INOVAÇÃO DA LIDE EM APELAÇÃO. I. É possível ser dispensado o revisor da apelação nas hipóteses em que a matéria discutida é de direito e há previsão nesse sentido no regimento interno do tribunal. Precedentes do STJ. 2. Não ocorre ofensa ao art. 535, II, do CPC, se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide. (...). 10. Inviável a inovação da lide, por ocasião da apelação, de matéria não incluída nos pedidos formulados na exordial. Precedentes do STJ. 11. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido".

(STJ, 2ª Turma, RESP 200901498424, rel. Eliana Calmon, DJ de 02/12/2009).

Passo a análise das demais questões.

**1. Perícia Judicial - Aplicação do Plano de Equivalência Salarial - PES - SACRE - Anatocismo.** Alegam os recorrentes que: houve cerceamento de defesa, pela não produção de prova pericial; deve ser aplicado o Plano de Equivalência Salarial - PES; o Sistema de Amortização Crescente enseja a cobrança de juros sobre juros (anatocismo).

As partes adotaram no contrato, o Sistema de Amortização Crescente - SACRE , f. 37.

Desse modo, não me parece procedimento de boa-fé contratar determinado financiamento imobiliário, ciente de suas regras e após, por eventual inadimplência, tentar a modificação de todo o sistema.

E o Judiciário, acolhida a tese, obrigando uma das partes a cumprir deveres por ela não contratados, não acordados, estaria se imiscuindo nas relações privadas de forma irregular, gerando instabilidade nas relações contratuais, e, principalmente, atentando contra a boa-fé dos contratantes.

Sobre a produção de prova pericial, é firme a jurisprudência desta Corte sobre a desnecessidade da referida prova, nos contratos regidos pelo Sistema de Amortização Crescente - SACRE . Veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SACRE . MATÉRIA EMINENTEMENTE DE DIREITO. PROVA PERICIAL . DESNECESSIDADE.

I. Ação cujo objeto está na legalidade do Sistema de Amortização Crescente - SACRE , da forma de amortização da dívida, do índice de correção monetária, da taxa de juros adotada pela instituição financeira e da cobrança do seguro e das taxas de administração e de risco de crédito. Desnecessidade de realização de prova pericial . cerceamento de defesa inexistente.

II. Agravo de instrumento desprovido."

(TRF/3, 5ª Turma, AG n.º 315716/SP, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 05.05.2008, DJU 08.07.2008).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. UNIÃO ILEGITIMIDADE. REVISÃO CONTRATUAL. SACRE . PERÍCIA. PRESCINDÍVEL. CDC. TAXA DE RISCO DE CRÉDITO. JUROS.

1 - A União Federal é parte ilegítima para figurar no pólo passivo das ações que tenham por objeto a discussão de contrato de financiamento imobiliário. O interesse público que lhe incumbe guardar é genérico e não fica atingido pelo que se decida nestes autos.

2. A discussão exclusivamente quanto à legalidade da utilização de índices é meramente jurídica.. Precedentes do STJ."

(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 1173090/SP, rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 25.03.2008, DJU 11.04.2008, p. 950).

"CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SENTENÇA QUE RECONHECE A EXTINÇÃO DO FEITO EM RELAÇÃO AO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DA INCONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI 70/66, DE REDUÇÃO DA MULTA E DE REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR - AFASTADA A EXTINÇÃO - APRECIÇÃO DO MÉRITO DOS PEDIDOS COM FULCRO NO ART. 515, § 3º, DO CPC - ADOÇÃO DO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE - LIMITE DE COMPROMETIMENTO DE RENDA - INAPLICABILIDADE - APLICAÇÃO DO CDC - RESTITUIÇÃO CONFORME ART. 23 DA LEI Nº 8004/90 - PRÊMIO DE SEGURO - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA - TAXA DE JUROS EFETIVOS - LIMITE DE 12% AO ANO - CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR PELA TR - INCORPORAÇÃO DO VALOR DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR - VALIDADE DO PROCEDIMENTO EXECUTÓRIO - ART. 31, § 1º, DO DECRETO-LEI 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - NOMEAÇÃO DO AGENTE FIDUCIÁRIO PELO AGENTE FINANCEIRO - VÍCIO DE NOTIFICAÇÃO PESSOAL PARA PURGAR A MORA INEXISTENTE - AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES - PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Só se justificaria a realização de tal prova se houvesse indícios de erro na atualização das prestações e do saldo devedor.

Todavia, no caso dos autos, pretende a parte autora comprovar a impropriedade dos critérios utilizados, o que independe de perícia, vez que estabelecidos no contrato de mútuo e na lei.

....."

(TRF/3, 5ª Turma, AC n.º 1130222/SP, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 03.03.2008, DJU 10.06.2008).

Acrescente-se, de outra parte, que a respeito da cláusula "SACRE" a jurisprudência da Corte não tem afirmado qualquer ilegalidade:

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - TUTELA ANTECIPADA - SFH - DL Nº 70/66 - SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA - DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES VINCENDAS NO VALOR QUE OS MUTUÁRIOS ENTENDEM COMO INCONTROVERSOS - INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR - EXCLUSÃO DOS NOMES DOS MUTUÁRIOS DOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO - (...)

.....

3. O contrato celebrado entre as partes prevê o Sistema de Amortização SACRE - que não acarreta qualquer prejuízo aos mutuários - e não consta que o mesmo não esteja sendo observado pela agravada.

.....

5. Não se pode afirmar que houve quebra do contrato, com reajustes incompatíveis com as regras nele traçadas, não se podendo admitir o pagamento do débito no valor que os mutuários entendem devido, sendo necessária a realização da prova pericial.

6. Resta evidenciado, nos autos, que o estado de inadimplência não decorre de inobservância do contrato, no que diz respeito aos reajustes das prestações.

7. A incorporação das prestações vencidas ao saldo devedor se reveste das características de refinanciamento, não podendo, assim, ser deferida sem a anuência da parte contrária.

8. Preliminar argüida em contraminuta rejeitada. Agravo improvido. Agravo regimental prejudicado."

(TRF/3, 5ª Turma, AG 190146/SP, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. em 29.11.2004, DJU de 15.2.2005, p. 316).

Desse modo, é improcedente a alegação, neste ponto.

Com relação à capitalização mensal de juros, tem se que, haverá capitalização ilegal nos contratos do Sistema Financeiro de habitação quando ocorrer a chamada amortização negativa. Nesse caso, se os juros que deixam de serem pagos forem somados ao saldo devedor, haverá anatocismo.

Ressalte-se a inexistência de qualquer evidência nos autos que conduza às conclusões de que os juros pactuados

encontram-se fora do limite previsto para as operações do Sistema Financeiro da Habitação e de que existiu a prática de anatocismo.[Tab]

O pedido é, pois, improcedente, merecendo confirmação a sentença de primeiro grau.

**2. A utilização da Taxa Referencial - TR.** Os apelantes sustentam que a Taxa Referencial - TR é uma taxa de remuneração que inclui juros sobre juros e, por isso, não pode ser utilizada como índice de atualização dos valores das prestações e do saldo devedor.

A questão é deveras conhecida de nossa jurisprudência e restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, sem qualquer conflito com o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal. Apenas a título de ilustração, vejam-se os seguintes julgados, um deles, por sinal, da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

*"[Tab]PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 168/STJ.*

*[Tab]1. É firme o posicionamento desta Corte no sentido de que a TR pode ser utilizada como fator de correção monetária nos contratos vinculados ao SFH firmados após a entrada em vigor da Lei n.º 8.177/91, destacando ainda a legalidade da utilização do mencionado índice mesmo nos contratos anteriores à Lei 8.177/91, quando reflita o índice que remunera a caderneta de poupança e tenha sido previamente avençada a sua utilização.*

*....."*

*(STJ, Corte Especial, AgRg nos EREsp 795901/DF, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 16/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 282).*

*"[Tab]RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. (...) UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE, SE PACTUADO APÓS A LEI N.º 8.177/91. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF.*

*[Tab].....*

*[Tab]2. O STF, nas ADINs fundadas na impugnação da TR como fator de correção monetária, assentou que referido índice referenciador não foi suprimido do ordenamento jurídico, restando apenas que o mesmo não poderia substituir outros índices previamente estabelecidos em lei ou em contratos, sob pena de violação do ato jurídico perfeito.*

*[Tab]3. Sob esse ângulo, 'O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIns, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI.' (RE n.º 175.678/MG - Rel. Ministro Carlos Velloso).*

*[Tab]4. É assente na Corte que 'A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada' (Súmula n.º 295/STJ).*

*[Tab]5. Deveras, não obstante insindacáveis os contratos nas suas disposições (súmula 05/STJ), in casu, há cláusula prevendo como indexador a mesma taxa aplicável à remuneração básica dos depósitos de poupança, com aniversário no dia de assinatura do Contrato, (vide fl. 22, cláusula nona), permitindo-se, portanto, a utilização da TR para corrigir contrato firmado em 25 de março de 1992 (fl. 19), havendo ato jurídico perfeito a impedir a sua supressão (precedentes: Resp 719.878 - CE, deste Relator, Primeira Turma, DJ de 27 de setembro de 2005; AgRg no Ag 798389 - PR, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, Quarta Turma, DJ de 11 de dezembro de 2006; REsp 628.478 - SC, Relator Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, Terceira Turma, DJ de 24 de outubro de 2005).*

*[Tab]6. Incidência do enunciado sumular n.º 295 desta Corte Superior: A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada.*

*....."*

*(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 727704/PB, rel. Min. Luiz Fux, j. 17/5/2007, DJU 31/5/2007, p. 334).*

*"[Tab]AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.*

*[Tab].....*

*[Tab]- Prevista no contrato ou ainda, pactuada a correção pelo mesmo indexador da caderneta de poupança, é*

possível a utilização da Taxa Referencial, como índice de atualização do saldo devedor, em contrato de financiamento imobiliário.

....."

(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).

Assim, não há falar em inconstitucionalidade na utilização da Taxa Referencial - TR.

Não procede, igualmente, a alegação dos autores de que na aplicação Taxa Referencial - TR, o agente financeiro recebe os juros contratados e a taxa de juros embutida no índice de correção da TR. É que a TR é utilizada como critério de atualização monetária, valendo ressaltar que, quando da celebração do contrato, as partes a elegeram para esse fim. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é, aliás, firme nesse sentido:

*"[Tab]RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR. CABIMENTO. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. CUMULAÇÃO DA TR COM OS JUROS PACTUADOS. ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

*[Tab].....*

*[Tab]II - Desde que pactuada, a Taxa Referencial (TR) pode ser adotada como índice de correção monetária dos saldos de financiamento para aquisição de imóvel regido pelo Sistema Financeiro da Habitação.*

*[Tab].....*

*[Tab]IV - Reconhecida a TR como índice de correção monetária, pode ser aplicada em conjunto com os juros pactuados, inexistindo anatocismo.*

*[Tab]Recurso especial da POUPEX provido; não conhecidos os demais"*

*(STJ, 3ª Turma, REsp n.º 556197/DF, rel. Min. Castro Filho, j. 16/3/2006, DJU 10/4/2006, p. 171).*

*"[Tab]CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MÚTUO. CARTEIRA HIPOTECÁRIA. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. ADMISSIBILIDADE. COBRANÇA CONCOMITANTE COM JUROS REMUNERATÓRIOS. LEGALIDADE.*

*[Tab]I. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado. Precedentes.*

*[Tab]II. Representando a indexação monetária do contrato e os juros remuneratórios parcelas específicas e distintas, não se verifica o anatocismo na adoção da TR de forma concomitante nos contratos de mútuo hipotecário.*

*[Tab]III. Primeiro recurso conhecido e provido. Segundo recurso conhecido e desprovido"*

*(STJ, 4ª Turma, REsp n.º 442777/DF, rel. Min. Aldir Passarinho, j. 15/10/2002, DJU 17/2/2003, p. 290).*

É importante consignar que as instituições financeiras fazem incidir, sobre os depósitos em caderneta de poupança e nas contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, a Taxa Referencial - TR mais juros, de sorte que a adoção do mesmo sistema mostra-se essencial ao equilíbrio do sistema.

**[Tab]**

Assim, não há qualquer ilegalidade na aplicação da Taxa Referencial-TR ao contrato em questão.

**3. Contratos de Adesão e a aplicação do Código de Defesa do Consumidor.** Os autores, ora apelantes, alegam que, por se tratar de contrato de adesão devem ser aplicadas, no caso, as normas pertinentes ao Código de Defesa do Consumidor.

Nesse particular, destaque-se que o E. Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo a incidência do Código de Defesa do Consumidor - CDC nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação de forma mitigada e não absoluta, dependendo do caso concreto.

As normas previstas no Código de Defesa do Consumidor não se aplicam, indiscriminadamente, aos contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Não socorrem ao mutuário alegações genéricas para o fim de amparar o pedido de redução das parcelas convencionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusula abusiva, de onerosidade excessiva do contrato, de violação do princípio da boa-fé ou de contrariedade à

vontade dos contratantes.

Os contratos de financiamento imobiliário regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH têm suas regras limitadas pelas leis e regulamentos do setor, não cabendo nem ao agente financeiro e tampouco ao mutuário a definição da grande maioria das cláusulas.

Não há, pois, como determinar a aplicação genérica do Código de Defesa do Consumidor, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Desse modo, é improcedente o pedido nesse particular.

**4. A forma de amortização do saldo devedor.** Insurgem-se os apelantes contra a forma de amortização do saldo devedor, alegando que a ré deveria primeiro computar o pagamento da prestação e depois atualizar o saldo devedor; e que, em vez disso, a ré atualiza o saldo antes de amortizar a dívida.

Não há qualquer irregularidade ou ilegalidade na forma adotada pela ré. A atualização do saldo devedor antes da amortização é, aliás, decorrência lógica do mais singelo raciocínio matemático e econômico: se o pagamento é efetuado em determinada data, é de rigor que a amortização seja feita à luz do valor do débito naquela mesma data.

A prevalecer o raciocínio sustentado pelos apelantes, estar-se-ia conferindo "efeitos retroativos" ao pagamento das prestações, abatendo-se os respectivos valores de um saldo devedor pretérito, desatualizado. Não é possível concordar com isso. A jurisprudência, aliás, é segura no sentido defendido pela ré:

*"[Tab]AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.*

*[Tab].....*

*[Tab]- É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.*

*[Tab]....."*

*(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).*

*"[Tab]AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. PRÉVIA ATUALIZAÇÃO. LEGALIDADE.*

*[Tab]É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.*

*[Tab]Agravo improvido"*

*(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 899943/DF, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 22/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 373).*

*"[Tab]SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. (...) AMORTIZAÇÃO POSTERIOR À CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO NAS PROVAS E NO CONTRATO. REFORMA. INVIABILIDADE. SÚMULAS 5 E 7/STJ.*

*[Tab].....*

*[Tab]II - 'O art. 6º, "c", da Lei 4.380/64, referente aos contratos de mútuo vinculados à aquisição de imóvel, e que previa que apenas proceder-se-ia ao cálculo da correção monetária após o abatimento da prestação paga, para, ao final, obter-se o valor do saldo devedor, foi revogado, por incompatibilidade, pelo Decreto-Lei nº 19/66 (STF, Rp. 1.288/DF, Rel. Min. Rafael Mayer)' (REsp nº 643.933/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 06/06/2005). No mesmo sentido: REsp nº 724.861/SC, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2005.*

*[Tab]....."*

*(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp n.º 907754/RS, rel. Min. Francisco Falcão, j. 10/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 295).*

Assim, na esteira da jurisprudência consolidada, a improcedência da pretensão dos autores é inafastável.

**5. Taxa de Juros.** Os apelantes sustentam que no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, deve haver limitação na taxa de juros cobrada.

Quanto aos juros, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça aponta para a inexistência de limitação da taxa de juros:

*"Direito civil. Agravos em recurso especial interpostos pelas duas partes. Ação de consignação em pagamento. Contrato de financiamento imobiliário. Sistema Financeiro da Habitação. Acórdão. Omissão. Inexistência. Amortização e reajuste. **Juros remuneratórios. Limite de 10% ao ano. Afastamento. Contrato indexado à variação do salário-mínimo. Taxa referencial. Incidência. Multa moratória. CDC. Impossibilidade de redução. Contrato celebrado em data anterior à Lei n.º 9.298/96.***

*- É inadmissível o recurso especial na parte em que restou deficientemente fundamentado.*

*- Resta firmado na Segunda Seção do STJ o entendimento de que o art. 6º, 'e', da Lei n.º 4.380/64 não estabelece a limitação da taxa de juros, mas, apenas, dispõe sobre as condições para aplicação do reajustamento previsto no art. 5º da mesma lei.*

*- Em regra, admite-se a incidência da taxa referencial como critério de atualização do saldo devedor em contrato de financiamento imobiliário.*

*- O sistema de prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor não fere a comutatividade das obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que, de um lado, deve o capital emprestado ser remunerado pelo exato prazo em que ficou à disposição do mutuário, e, de outro, foi convencionado no contrato que a primeira parcela será paga apenas no mês seguinte ao do empréstimo do capital.*

*- A redução da multa moratória de 10% para 2%, tal como definida na Lei n.º 9.298/96, que modificou o CDC, aplica-se apenas aos contratos celebrados após a sua vigência. Precedentes.*

*Agravo do banco provido. Negado provimento ao agravo do recorrido.*

*Reconsiderada em parte a decisão agravada. Recurso especial parcialmente provido.*

*Ônus sucumbenciais redistribuídos"*

*(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 650849/MT, rel. Min. Nancy Andrighi, j. 19.9.2006, DJU 9.10.2006, p. 286).*

*"CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CAPITALIZAÇÃO. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. REPETIÇÃO SIMPLES.*

*I. Devidamente justificada pelo Juízo monocrático, com concordância do Tribunal a quo, a prescindibilidade da realização da prova técnica, cuja dispensa provocou a alegação de cerceamento da defesa, o reexame da matéria recai no âmbito fático, vedado ao STJ, nos termos da Súmula n. 7.*

*II. Impossibilidade de se verificar a existência de capitalização na Tabela Price, conforme cognição das instâncias ordinárias. Revisão do conjunto probatório inadmissível no âmbito do recurso especial (Súmula n. 7 do STJ).*

*III. A Egrégia Segunda Seção, por meio do EREsp n. 415.588/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 1º.12.2003, tornou indubitosa a exegese de que o art. 6º, "e", da Lei n. 4.380/64, não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos como o ora apreciado, devendo prevalecer aquele estipulado entre as partes.*

*IV. Agravo desprovido"*

*(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 682683/RS, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 29.6.2006, DJU 4.9.2006, p. 275).*

O pedido é, pois, improcedente.

**6. Taxa de Risco de Crédito e Taxa de Administração.** Os apelantes alegam que devem ser excluídas do contrato a cobrança da Taxa de Risco de Crédito e da Taxa de Administração.

É legítima a cobrança da Taxa de Risco de Crédito e da Taxa de Administração, desde que contratadas pelas partes. Vejam-se os seguintes precedentes dos Tribunais Regionais Federais da 1ª Região e 4ª Região, respectivamente:

*"CIVIL. SFH. SALDO DEVEDOR. TAXA REFERENCIAL - TR. AMORTIZAÇÃO. JUROS. TAXA NOMINAL E TAXA EFETIVA. CAPITALIZAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL OBRIGATÓRIO. TRC - TAXA DE RISCO DE CRÉDITO. TA - TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. LEGALIDADE.*

*1. A cláusula que estabelece o reajustamento do saldo devedor pelo mesmo índice de atualização aplicável às contas vinculadas ao Fundo de Garantia*

*do Tempo de Serviço - FGTS não viola qualquer norma cogente.*

*2. "A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada"*

(Súmula 295/STJ).

3. Destinando-se a adoção da TR a assegurar o equilíbrio financeiro entre as operações que viabilizaram o financiamento em discussão, não se justifica sua substituição por outro índice.
4. É legítimo o critério de primeiro atualizar o saldo devedor para somente em seguida deduzir-se o valor da prestação de amortização.
5. É admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional após a edição da MP 2.170-36, de 23 de agosto de 2001 (art. 5º).
6. A contratação do seguro habitacional obrigatório pode ser feita pelo próprio agente financeiro.
7. É legítima a cobrança de TRC (Taxa de Risco de Crédito) e de TA (Taxa de Administração) quando previstas no contrato.
8. Ao estabelecerem a incidência de juros remuneratórios cobrados à taxa efetiva de 6,1677% ao ano, equivalente à taxa nominal de 6% ao ano, as partes definiram que aquele seria o percentual de juros realmente devido, sendo legítima sua aplicação.
9. Não é razoável impor à instituição financeira a cobrança de taxas de juros iguais à que paga pela captação dos recursos empregados na concessão do empréstimo, sob pena de se obrigar o mutuante a prestar serviços gratuitamente.
10. *Apelação não provida".*  
(TRF 1ª Região, 5ª Turma, AC nº 2003.38.00071302-8, Rel. Des. Federal João Batista Moreira, j. em 25.4.2007, DJU de 31.5.2007, p. 91).  
"CIVIL. SFH. ILEGITIMIDADE DA SEGURADORA. ANATOCISMO. SACRE. MOMENTO DA AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TR. LEGALIDADE. SEGURO. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. TAXA DE RISCO DE CRÉDITO.

1. Excluída de ofício a seguradora, porquanto não diz respeito a presente ação à cobertura securitária, mas apenas ao valor do seguro.
2. É vedada a prática de anatocismo, todavia, nem a simples utilização do Sistema SACRE, nem a dicotomia - taxa de juros nominal e efetiva - são suficientes a sua caracterização. No caso, em face da utilização do mesmo indexador para a correção do saldo devedor e reajuste das prestações, não ocorrem amortizações negativas.
3. O saldo devedor deve primeiro sofrer correção monetária, para após ser amortizado.
4. Mantida a cobrança do seguro conforme contratado, por inerente ao SFH, não havendo falar em excessividade do valor cobrado, haja vista tratar-se de espécie sui generis, sem similar no mercado.
5. Legalidade das taxas de administração e de risco de crédito, por haver fonte normativa prevendo sua cobrança, em face da utilização de recursos provenientes do FGTS para o financiamento".  
(TRF 4ª Região, 4ª Turma, AC nº 2003.71.10.008559-8, Rel. Juíza Federal Marga Inge Barth Tessler, j. em 14.3.2007, DJU de 02.4.2007).

Improcedente, pois, a irresignação dos apelantes.

**7. Restituição das quantias pagas.** Deveras, inexistindo demonstração de pagamento indevido, não há amparo para restituição das parcelas liquidadas. Ademais, o valor pago presta-se a compensar o agente financeiro pelo uso do bem, o que ocorre há vários anos.

**8. A constitucionalidade do Decreto-lei n.º 70/66.** Os apelantes sustentam que o Decreto-lei n.º 70/66 não foi recepcionado pela Constituição Federal.

Quanto à inconstitucionalidade da execução extrajudicial, esta Turma tem seguido a orientação do Supremo Tribunal Federal, no sentido da conformidade do Decreto-lei n.º 70/66 à Lex Magna:

*"Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-lei n. 70/66. Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. (...)"*  
(STF, 1ª Turma, RE n. 287453/RS, rel. Min. Moreira Alves, j. em 18.9.2001, DJU de 26.10.2001, p. 63).  
"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PARCELAS EM ATRASO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO PROCEDIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.

*I - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do Egrégio Supremo Tribunal Federal e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*

*II - Os agravantes basearam sua argumentação única e exclusivamente na possível inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, o que, por si só, não é suficiente para suspender o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional, mais precisamente, os leilões designados.*

....."  
(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 226229/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 5/6/2007, DJU 22/6/2007, p. 592).

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DAS PARCELAS VINCENDAS - INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO - DEMANDA AJUIZADA APÓS A ARREMATACÃO - INCLUSÃO DE NOME DE MUTUÁRIO NOS ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.*

....."  
*3 - No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-Lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.*

....."  
(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 270892/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 29/5/2007, DJU 15/6/2007, p. 546).

Nessas condições, não há falar em ofensa aos princípios constitucionais mencionados pelos apelantes.

**9. Inscrição em Cadastro de Inadimplentes.** Alegam os apelantes que não devem ter os seus nomes incluídos em cadastros de inadimplência.

*In casu*, os apelantes estão em mora desde outubro de 2006 (46ª prestação), não tendo sido comprovada nenhuma irregularidade no contrato celebrado entre as partes. A inadimplência dos mutuários devedores é que pode ocasionar a inscrição de seus nomes no cadastro de proteção ao crédito.

Nesse sentido, aliás, é a jurisprudência seguida pela Turma:

*"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PARCELAS EM ATRASO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.*

....."  
*IV - Mister apontar que o pagamento das prestações, pelos valores incontroversos, embora exigível pela norma do § 1º do artigo 50 da Lei nº 10.921/2004, não confere ao mutuário PROTEÇÃO em relação a medidas que a instituição financeira adotar para haver seu CRÉDITO.*

*V - Não obstante, durante o curso do processo judicial destinado à revisão do contrato regido pelas normas do SFH, é direito do mutuário efetuar os pagamentos da parte incontroversa das parcelas - e da instituição financeira receber - sem que isso assegure, isoladamente, o direito ao primeiro de impedir a execução extrajudicial ou a inscrição em cadastros de PROTEÇÃO ao CRÉDITO.*

*VI - Para que o credor fique impedido de tomar tais providências há necessidade de constatação dos requisitos necessários à antecipação da tutela, o que no caso não ocorre, ou o depósito também da parte controversa.*

*VII - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.*

*VIII - A inadimplência do mutuário devedor, dentre outras conseqüências, proporciona a inscrição de seu nome em cadastros de PROTEÇÃO ao CRÉDITO.*

*IX - O fato de o débito estar sub judice, por si só, não torna inadmissível a inscrição do nome do devedor em instituição dessa natureza.*

*X - Há necessidade de plausibilidade das alegações acerca da inexistência do débito para fins de afastamento da medida, hipótese esta que não se vê presente nos autos.*

*XI - Agravado parcialmente provido".*

(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 208644/SP, rel. Des. Fed. Cecília Melo, j. em 07.11.2006, DJU de 01.12.2006, p. 435).

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. CADASTRO DOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. INSCRIÇÃO. POSSIBILIDADE. PRESTAÇÕES. DEPÓSITO.*

2. *É legítima a inscrição do nome do mutuário inadimplente nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito.*  
3. *Para o afastamento da excogitada providência, não basta a mera propositura de demanda, havendo necessidade de preenchimento do requisito da verossimilhança das alegações quanto à exigência da instituição financeira que compõe a questão principal.*  
4. *Hipótese em que a formulação mesmo de uma convicção provisória das alegações requer a apuração da realidade da evolução dos reajustes praticados pelo mutuante em comparação com os índices de aumento da categoria profissional do mutuário. Requisito de verossimilhança das alegações não configurado.*  
5. *Agravo de instrumento provido"*  
(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 211197/SP, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. em 16.11.2004, DJU de 10.12.2004, p. 125).

Desse modo, é improcedente o pedido dos autores, ora apelantes.

**10. Conclusão.** Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **CONHEÇO PARCIALMENTE** do recurso interposto pelos autores e, na parte conhecida, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 01 de julho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027723-95.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.027723-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : SINVAL COELHO DE MELO espolio  
ADVOGADO : OVIDIO DI SANTIS FILHO e outro  
REPRESENTANTE : EUCLAIR MONTES DE MELO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : OVIDIO DI SANTIS FILHO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME e outro  
PARTE AUTORA : MARCIA COELHO DE MELO

DESPACHO

Foi determinado a Caixa Econômica Federal - CEF às f. 149-149v para que promovesse a juntada aos autos de cópia dos extratos da conta vinculada ao FGTS do autor. Contra a referida determinação foi interposto agravo interno.

Observo que nos processos de n.ºs 2009.03.99.035279-2, 2008.61.00.007050-6, 2010.61.14.009046-6, 2009.61.27.000527-8 e 2009.61.21.003.273-3, similares a este, a Caixa Econômica Federal - CEF após ter interposto agravo interno, promoveu diligências junto aos bancos depositários e apresentou os extratos fundiários solicitados.

Desse modo, intime-se a Caixa Econômica Federal para que se manifeste no prazo de 10 (dez) dias se persiste o interesse no julgamento do agravo interno de f. 155-157.

São Paulo, 05 de julho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010495-04.2006.4.03.6102/SP

2006.61.02.010495-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : NEGMAR JOSE DA SILVA e outro  
: SILVANA APARECIDA DAS NEVES DA SILVA  
ADVOGADO : GISELE QUEIROZ DAGUANO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro  
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
No. ORIG. : 00104950420064036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Negmar José da Silva e Silvana Aparecida das Neves da Silva**, inconformados com a sentença proferida em demanda de revisão de contrato de financiamento imobiliário cumulada com repetição de indébito, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF** e da **EMGEA - Empresa Gestora de Ativos**.

O MM. Juiz de primeiro grau extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de processo Civil. Sua Excelência entendeu que adjudicado o imóvel, não cabe mais qualquer análise relacionada à revisão contratual.

Em seu recurso, os recorrentes sustentam, em síntese, que:

- a) houve irregularidades nos reajustes das prestações;
- b) é ilegal a aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES;
- c) *in casu*, houve a cobrança de juros sobre juros;
- d) é ilegal a utilização da Taxa Referencial - TR;
- e) a apelada corrige o saldo devedor antes de amortizá-lo com o pagamento da prestação, o que não está correto, pois deveria primeiramente amortizar e depois corrigir o saldo;
- f) a Tabela Price enseja a cobrança de juros sobre juros;
- g) são abusivos os valores praticados com relação às parcelas do seguro.

Com contrarrazões, os autos vieram a este e. Tribunal.

É o relatório.

Cumpra observar que o imóvel *sub judice* foi adjudicado em 14 de dezembro de 2004, antes da propositura da demanda que ocorreu em 29 de agosto de 2006 (f. 04). Este é o ponto principal a ser tratado, pois, consumada

validamente a adjudicação, não subsiste relação contratual a ser revista.

É pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e da 2ª Turma desta Corte Regional, neste sentido. Vejam-se os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ARREMATACÃO DO IMÓVEL. INEXISTÊNCIA DE INTERESSE DO ANTIGO MUTUÁRIO NO TOCANTE À REVISÃO DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS. 1. "Inexiste interesse de agir dos mutuários na discussão judicial de cláusulas de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação após a adjudicação do imóvel em execução extrajudicial" (AgRg no REsp 1.069.460/RS, 4ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJe de 8.6.2009). 2. Precedentes: REsp 49.771/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ de 25.6.2001; REsp 886.150/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 17.5.2007; AgRg no REsp 1.043.671/SC, 4ª Turma, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias, DJe de 16.3.2009. 3. Recurso especial provido, para declarar a extinção do processo, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 267, VI, do CPC, com a consequente inversão dos ônus sucumbenciais."*

(STJ, 1ª Turma, REsp 1068078, rel. Min. Denise Arruda, j. 10/11/2009, DJU 26/11/2009).

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO. INTERESSE DE AGIR. SFH. ADJUDICAÇÃO. 1. A orientação firmada no STJ para casos assemelhados está consolidada no sentido de que inexiste interesse de agir dos mutuários na discussão judicial de cláusulas de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação após a adjudicação do imóvel em execução extrajudicial. 2. Agravo regimental desprovido. "*

(STJ, 4ª Turma, AGREsp n.º 1069460, rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 19/5/2009, DJU 08/5/2009).

*"SFH. MÚTUO HABITACIONAL. INADIMPLÊNCIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. PROPOSITURA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. I - Diante da inadimplência do mutuário, foi instaurado procedimento de execução extrajudicial com respaldo no Decreto-lei nº 70/66, tendo sido este concluído com a adjudicação do bem imóvel objeto do contrato de financiamento. II - Propositura de ação pelos mutuários, posteriormente à referida adjudicação do imóvel, para discussão de cláusulas contratuais, com o intuito de ressarcirem-se de eventuais pagamentos a maior. III - Após a adjudicação do bem, com o consequente registro da carta de arrematação no Cartório de Registro de Imóveis, a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional extingue-se com a transferência do bem, donde se conclui que não há interesse em se propor ação de revisão de cláusulas contratuais, restando superadas todas as discussões a esse respeito. IV - Ademais, o Decreto-lei nº 70/66 prevê em seu art. 32, § 3º, que, se apurado na hasta pública valor superior ao montante devido, a diferença final será entregue ao devedor. V - Recurso especial provido."*

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 886150, rel. Min. Francisco Falcão, j. 19/4/2007, DJU 17/5/2007, pág. 217).

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PERÍCIA. PEDIDO DE ANULAÇÃO DA EXECUÇÃO E REVISÃO CONTRATUAL QUANDO JÁ ARREMATADO O IMÓVEL. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. MULTA. INCIDÊNCIA. ARTIGO 557, § 2º, DO CPC. 1. A discussão exclusivamente quanto à legalidade dos índices de correção monetária utilizados para reajuste de prestações e saldo devedor é meramente jurídica e dispensa a produção de perícia, tendo em vista que o contrato não estabelece o reajuste das prestações pelos índices da categoria profissional do mutuário, mas em conformidade com a legislação vigente na data da assinatura do contrato. 2. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regulada pelo Decreto-lei n. 70/66, assegurado ao devedor o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado. 3. O pedido de revisão de critério de reajuste das prestações, quando já realizado o leilão, não permite a suspensão do procedimento de execução extrajudicial nem impede a alienação do imóvel, quando o mutuário sequer consignou em juízo os valores do débito que considerava devidos, vindo a juízo quando já ocorrida a adjudicação do imóvel. 4. Deve ser reconhecida a carência da ação acerca do pedido de revisão das cláusulas contratuais, tendo em vista que, sendo levado a leilão e arrematado o imóvel não pertence mais ao mutuário, restando quitada a dívida e não mais remanescendo o contrato outrora firmado com o apelado. 5. Os argumentos trazidos pelo agravante no presente recurso são mera reiteração das teses ventiladas anteriormente, não atacando os fundamentos da decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta Corte e dos Tribunais Superiores. 6. Agravo não conhecido. Aplicada multa de 2% (dois por cento) do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor."*

(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 1399786, rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 30.6.2009, DJU 08.7.2009, p. 211).

Desse modo, é improcedente a alegação dos autores.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeitadas as teses esposadas pelos recorrentes, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, mantendo a sentença de primeiro grau.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 01 de julho de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007670-84.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.007670-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : IZABEL CRISTINA FRANCA  
ADVOGADO : IZABEL CRISTINA FRANCA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FLAVIA ELISABETE DE O FIDALGO S KARRER e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Izabel Cristina França**, inconformada com a sentença de improcedência proferida nos autos de demanda de reparação de danos morais aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

A MM. Juíza de primeiro grau julgou improcedente o pedido da autora, ao fundamento de que não restou comprovada a ocorrência de qualquer fato danoso moralmente indenizável.

Irresignada, a apelante sustenta, em síntese, que:

- a) a julgadora monocrática de primeiro grau não considerou as provas, testemunhais e documentais, produzidas pela apelante passíveis de comprovar o constrangimento por ela sofrido;
- b) para a aferição do dano moral é necessário levar em consideração todos os transtornos, revoltas, vergonha, humilhação, tristeza, desgosto, depressão e demais sentimentos negativos derivados diretamente de uma conduta ilícita;
- c) é advogada militante na comarca de São José dos Campos, habituada a atuar no posto bancário da CEF onde ocorreu o incidente, não havendo razão para ter sido colocada em tão grave suspeita;
- d) colocou à disposição dos agentes todos os objetos suscetíveis de travar a porta giratória e mesmo assim não teve a sua entrada na agência liberada;
- e) houve abuso por parte da apelada que a colocou em situação humilhante e vexatória.

Com as contrarrazões da ré (f. 163), os autos vieram a este Tribunal.

**É o relatório. Decido.**

Desde logo cumpre consignar que a sentença de primeira instância se encontra perfeita e a decisão nela preconizada não merece qualquer censura ou reparo.

Como visto, objetiva a apelante a reforma da sentença de improcedência no sentido de reconhecer o seu direito à reparação por dano moral, provocado pelo constrangimento que sofreu no momento em que tentava ingressar no estabelecimento bancário da ré.

A pretensão da autora, como já decidido, é totalmente improcedente.

O Código Civil disciplina em seu artigo 186 que *"Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito"*. E o artigo 927, do mesmo estatuto, arremata que *"Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo"*.

Assim, para a fixação da responsabilidade civil é necessário estabelecer os pressupostos da obrigação de indenizar, a saber: ação ou omissão do agente, dolo ou culpa, nexos causal e dano.

A ação ou omissão do agente, da qual surge o dever de indenizar, geralmente decorre da infração a um dever, que pode ser legal, contratual ou mesmo social. A culpa é a violação de um dever jurídico, imputável a alguém, em decorrência de um fato intencional ou de omissão de diligência ou cautela (imprudência, imperícia ou negligência). Nexos causal é a relação de causalidade entre o fato ilícito e o dano por ele produzido. Finalmente, dano é a lesão a qualquer bem jurídico.

Dano moral, por sua vez, *"é o prejuízo que afeta o ânimo psíquico, moral e intelectual da vítima. Nesse campo, o prejuízo transita pelo imponderável, daí porque aumentam as dificuldades de se estabelecer a justa recompensa pelo dano. Em muitas situações, cuida-se de indenizar o inefável. Não é também qualquer dissabor comezinho da vida que pode acarretar a indenização. Aqui, também é em porta nte o critério objetivo do homem médio, o "bonus pater familias": não se levará em conta o psiquismo do homem excessivamente sensível, que se aborrece com fatos diuturnos da vida, nem o homem de pouca ou nenhuma sensibilidade, capaz de resistir sempre às rudezas do destino."* (Sílvio de Salvo Venosa, Direito Civil - Responsabilidade Civil, Vol. IV, 3ª edição, ed. Jurídico Atlas, pág. 33) - grifei.

Desse modo, não é qualquer dissabor ou aborrecimento da vida que enseja a possibilidade de reparação pela via da indenização, sendo necessário demonstrar a existência do prejuízo.

Nesse sentido colaciono os seguintes julgados:

*"INTERNET - ENVIO DE MENSAGENS ELETRÔNICAS - SPAM - POSSIBILIDADE DE RECUSA POR SIMPLES DELETAÇÃO - DANO MORAL NÃO CONFIGURADO - RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. 1 - Segundo a doutrina pátria "só deve ser reputado como dano moral a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto tais situações não são intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo"*.

*2 - Não obstante o inegável incômodo, o envio de mensagens eletrônicas em massa - SPAM - por si só não consubstancia fundamento para justificar a ação de dano moral, notadamente em face da evolução tecnológica que permite o bloqueio, a deleção ou simplesmente a recusa de tais mensagens.*

*3 - Inexistindo ataques a honra ou a dignidade de quem o recebe as mensagens eletrônicas, não há que se falar em nexos de causalidade a justificar uma condenação por danos morais.*

*4 - Recurso Especial não conhecido."*

*(RESP 200600946957, MIN. LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, 02/09/2010). (Grifei)*

*"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRAVAMENTO DE PORTA GIRATÓRIA EM AGÊNCIA BANCÁRIA. INDENIZAÇÃO. DANO S MORAIS. INOCORRÊNCIA. NÃO COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 07/STJ. AGRAVO INTERNO. DECISÃO DO RELATOR COM BASE NO ART. 557, § 2º, DO CPC. MULTA. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES.*

*1. O Tribunal de origem julgou que, quando do travamento da porta giratória que impediu o ingresso do ora*

recorrente na agência bancária, "as provas carreadas aos autos não comprovam que o preposto do banco tenha agido de forma desrespeitosa com o autor", e que "o fato em lide poderia ser evitado pelo próprio suplicante, bastando que se identificasse junto ao vigilante; trata-se de caso de mero aborrecimento que não autoriza a indenização moral pretendida" (Acórdão, fls.213).

2. Como já decidiu esta Corte, "mero aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada, estão fora da órbita do dano moral". Precedentes.

(...)

5. Recurso parcialmente conhecido e, nesta parte, provido."

(RESP 200401341135, MIN. JORGE SCARTEZZINI, STJ - QUARTA TURMA, 11/12/2006)

"RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZAÇÃO. DANO MORAL. RELACIONAMENTO BANCO/CLIENTE. IMPOSSIBILIDADE DE SAQUE. MERO DISSABOR. ENUNCIADO Nº 7 DA SÚMULA/STJ. DISSÍDIO NÃO CARACTERIZADO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO N. 182 DA SÚMULA/STJ. RECURSO DESPROVIDO.

I - Nesta instância, a pretensão recursal que não prescinde do reexame dos fatos da causa esbarra no enunciado n. 7 da súmula/STJ.

II - Na linha da jurisprudência deste Tribunal, "mero receio ou dissabor não pode ser alçado ao patamar do dano moral, mas somente aquela agressão que exacerba a naturalidade dos fatos da vida, causando fundadas aflições ou angústias no espírito de quem ela se dirige".

III - Se o agravo interno não traz argumento hábil a reformar a decisão impugnada, mantém-se o desprovidimento."

(AgRg no REsp 489.187/RO, MIN. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, DJ 23/06/2003 p. 385)

"RESPONSABILIDADE CIVIL - ARTIGO 37, § 6º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - CEF - DEMORA NA LIBERAÇÃO DO FGTS - DANO S MATERIAIS E MORAIS - INEXISTÊNCIA. 1. A responsabilidade da pessoa jurídica de direito público e das empresas públicas prestadoras de serviços de mesma natureza é, em princípio, objetiva, tanto por ato próprio como por ato de seus prepostos (agentes), como prevê o artigo 37, § 6º, da Constituição Federal. Somente se afasta a responsabilidade se o evento dano so resultar de caso fortuito ou força maior ou decorrer de culpa da vítima. 2. Responsabilidade objetiva afastada dada a inoportunidade do dano. 3. Mero dissabor não pode ser alçado ao patamar do dano moral, mas somente aquela agressão que exacerba a naturalidade dos fatos da vida, causando fundadas aflições ou angústias no espírito de quem ela se dirige (RESP 606382). No caso dos autos, não houve qualquer humilhação, constrangimento ou abalo cuja gravidade enseje à reparação pretendida. (TRF4, AC 2001.71.10.000786-4, Terceira Turma, Relator Vânia Hack de Almeida, DJ 06/09/2006). 4. dano s materiais ocorridos com o ajuizamento de Mandado de Segurança que resultou em ordem de liberação não são reparáveis, sob pena de se travestir tal pedido em condenação em despesas e custas processuais de processo diverso, no bojo do qual e somente nele, é possível tal condenação. 5. Apelação improvida."

(TRF-3, 3ª Turma, Judiciário em dia - Turma D - AC 1047449, Rel. Juiz Fed. Conv. Leonel Ferreira, e-DJF3 de 22.11.2010, p. 541).

As portas giratórias de travamento automático são, além da imposição legal, instrumentos de segurança necessários, mormente em estabelecimentos bancários, alvo freqüente e preferencial de assaltantes. A utilização de tais equipamentos nos estabelecimentos bancários é de conhecimento público, assim como a possibilidade de serem acionados quando detectam metal, independentemente da aparência e condição social da pessoa.

E quando não há reação desmedida por parte dos funcionários do estabelecimento, ou excesso, não há falar em ocorrência de dano moral.

Por tal razão, a jurisprudência pátria já pacificou o entendimento que o simples travamento da porta giratória configura mero aborrecimento, que não enseja reparação por dano moral. No caso, o dano moral poderá advir dos desdobramentos que possam suceder ao travamento, tal como as iniciativas que a instituição bancária ou seus prepostos venham a tomar no momento, as quais poderão minorar os efeitos da ocorrência, fazendo com que ela assumam contornos de uma mera contrariedade, ou, de outro modo, agravá-los, degenerando o que poderia ser um simples contratempo em fonte de vergonha e humilhação, passíveis, estes sim, de reparação.

Nesse sentido, colho os seguintes precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

" AGRAVO INTERNO - VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 458 E 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - INEXISTÊNCIA - DANO MORAL - TRAVAMENTO DE PORTA GIRATÓRIA - AUSÊNCIA DE CULPA DO BANCO - SÚMULA 7/STJ.

*I - Não há que se falar em omissão ou ausência de fundamentação, não constando do acórdão embargado os defeitos contidos nos artigos 458 e 535, inciso II, do Código de Processo Civil. Só o fato de a decisão embargada conter conclusão, diferente da pretendida pelo agravante não justifica embargos de declaração.*

*II - Em princípio, em época em que a violência urbana atinge níveis alarmantes, a existência de porta detectora de metais nas agências bancárias é medida que se impõe para a segurança de todos, a fim de prevenir furtos e roubos no interior desses estabelecimentos de crédito. Nesse sentido, as impositivas disposições da Lei nº 7.102/83. Daí, é normal que ocorram aborrecimentos e até mesmo transtornos causados pelo mau funcionamento do equipamento, que às vezes trava, acusando a presença de não mais que um molho de chaves. E, dissabores dessa natureza, por si só, não ensejam reparação por dano moral .*

*II - O dano moral poderá advir, não pelo constrangimento acarretado pelo travamento da porta em si, fato que poderá não causar prejuízo a ser reparado a esse título, mas, dos desdobramentos que lhe possam suceder, assim consideradas as iniciativas que a instituição bancária ou seus prepostos venham a tomar no momento, as quais poderão minorar os efeitos da ocorrência, fazendo com que ela assuma contornos de uma mera contrariedade, ou, de outro modo, agravá-los, degenerando o que poderia ser um simples contratempo em fonte de vergonha e humilhação, passíveis, estes sim, de reparação. É o que se verifica na hipótese dos autos, diante dos fatos narrados no aresto hostilizado, em que o preposto da agência bancária, de forma inábil e na presença de várias pessoas, fez com que a ora agravada passasse por situação, conforme reconhecido pelo acórdão, que lhe teria causado profunda humilhação.*

*III - Rever as premissas da conclusão assentada no acórdão, na intenção de descaracterizar o dano , demandaria o reexame das circunstâncias fáticas da causa, o que é vedado em sede de especial, em consonância com o que dispõe o enunciado nº 7 da Súmula desta Corte. Agravo a que se nega provimento"*

*(STJ, 3ª Turma, AGA n.º 524457/RJ, rel. Min. Castro Filho, j. 5.4.2005, DJU 9.5.2005, p. 392).*

**RESPONSABILIDADE CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRAVAMENTO DE PORTA ELETRÔNICA DE SEGURANÇA DE BANCO. DISSABOR, MAS QUE, POR CONSEQUÊNCIA DE SEUS EVENTUAIS DESDOBRAMENTOS, PODE OCASIONAR DANO S MORAIS. CONSUMIDOR QUE FICA, DESNECESSARIAMENTE, RETIDO POR PERÍODO DE DEZ MINUTOS, SOFREDO, DURANTE ESSE LAPSO TEMPORAL, DESPROPOSITADO INSULTO POR PARTE DE FUNCIONÁRIO DO BANCO. DANO S MORAIS CARACTERIZADOS. FIXAÇÃO, QUE DEVE ATENDER A CRITÉRIOS DE RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE.**

*1. Conforme reconhecido em reiterados precedentes das duas Turmas da Segunda Seção do STJ, em regra, o simples travamento de porta giratória de banco constitui mero aborrecimento, de modo que, em sendo a situação adequadamente conduzida pelos vigilantes e prepostos do banco, é inidônea, por si só, para ocasionar efetivo abalo moral , não exurgindo, por isso, o dever de indenizar.*

*2. No caso, porém, diante das circunstâncias fáticas e constrangimento experimentado pelo consumidor, ultrapassando o mero aborrecimento, o Banco não questiona a sua obrigação de reparar os danos morais, insurgindo-se apenas quanto ao valor arbitrado que, segundo afirma, mostra-se exorbitante. Está assentado na jurisprudência do STJ que, em sede de recurso especial, só é cabível a revisão de tais valores quando se mostrarem ínfimos ou exorbitantes, ressaíndo da necessária proporcionalidade e razoabilidade que deve nortear a sua fixação.*

*3. O arbitramento efetuado pelo acórdão recorrido, consistente ao equivalente a 100 salários mínimos, mostra-se discrepante da jurisprudência desta Corte, em casos análogos.*

*4. Recurso especial parcialmente provido para fixar, em atenção às circunstâncias do caso, o valor de R\$30.000,00 (trinta mil reais).*

*(STJ, 4ª Turma, REsp 983.016/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, julgado em 11/10/2011, DJe 22/11/2011)*

Assim, o fato de a autora ter sido barrada inúmeras vezes por conta do travamento da porta mesmo depois de ter esvaziado seus pertences, ainda que lhe tenha causado incômodo e chateação, não implica humilhação ou constrangimento capazes de ensejar reparação por danos morais.

Ademais, é de observar que não restou comprovada qualquer conduta desmedida dos funcionários da ré, que a atenderam satisfatoriamente, não havendo omissão por parte da ré.

Vale ressaltar que uma vez travada a porta, mas não detectada negligência da ré, que agiu com prudência e naturalidade, determinando, por meio dos seus prepostos, o atendimento da autora no local em que instalados os caixas automáticos, não há que se falar em reparação por dano moral.

Repita-se, dúvida não há de que a autora possa ter enfrentado aborrecimento em razão do ocorrido; mas daí a ter-se por configurado dano moral vai uma longa distância.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, rejeitadas as teses esposadas pela autora, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação por ela interposta, nos termos da fundamentação *supra*.

São Paulo, 03 de julho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008492-70.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.008492-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : LUIZ FRANCELINO DOS SANTOS  
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro  
APELADO : APEMAT Credito Imobiliario S/A  
ADVOGADO : ANTONIO FURTADO DA ROCHA FROTA e outro

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por **Luiz Francelino dos Santos**, inconformado com a sentença que julgou improcedentes os pedidos formulados em demanda cautelar inominada, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**,

O requerente alega, em síntese, a inconstitucionalidade do Decreto-lei n.º 70/66.

É o sucinto relatório. Decido.

Conforme informação colhida no Sistema de Informações Processuais desta Corte, verifico que em Audiência de Conciliação realizada no dia 04 de dezembro de 2012, na demanda principal de n.º 2007.61.04.010570-9, as partes se compuseram, pondo fim ao litígio.

Assim, tem-se que o pedido perdeu objeto, motivo pelo qual o julgo prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno deste e. Tribunal.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e arquivem-se os autos.

São Paulo, 03 de julho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000360-21.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.000360-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : FAUSTINO REZENDE DA SILVA e outro  
: MARIA DONIZET DE OLIVEIRA SILVA  
ADVOGADO : VIVIAN DE MORAES MACHADO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JEFFERSON DOUGLAS SOARES e outro  
No. ORIG. : 00003602120064036105 2 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Faustino Rezende da Silva e Maria Donizet de Oliveira Silva**, inconformados com a sentença que julgou improcedente demanda de revisão contratual de contrato de financiamento imobiliário, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

Em seu recurso, os apelantes sustentam, em síntese, que:

- a) o contrato celebrado caracteriza-se como contrato de adesão;
- b) houve capitalização de juros, prática vedada pela lei;
- c) a apelada corrige o saldo devedor antes de amortizá-lo com o pagamento da prestação, o que não está correto, pois deveria primeiramente amortizar e depois corrigir o saldo;
- d) a Tabela Price enseja a cobrança de juros sobre juros;
- e) é inconstitucional a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n.º 70/66.

Com contrarrazões da apelada, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

**1. Tabela Price - Anatocismo.** Alegam os recorrentes que a Tabela Price enseja a cobrança de juros sobre juros (anatocismo).

O mecanismo de amortização preconizado pela "Tabela PRICE" é embasado no artigo 6º, "c", da Lei 4380/64, que dispõe:

*"Art. 6º. O disposto no artigo anterior somente se aplicará aos contratos de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão, ou empréstimo que satisfaçam às seguintes condições:"*

*(...)*

*"c) ao menos parte do financiamento, ou do preço a ser pago, seja amortizado em prestações mensais sucessivas, de igual valor, antes do reajustamento, que incluam amortizações e juros;"*

Através desse sistema, as prestações sucessivas são apuradas de forma antecipada, sempre de igual valor, constituída de porções de amortização do empréstimo e de juros remuneratórios, de acordo com o prazo e taxa contratados.

Referido sistema de amortização foi idealizado inicialmente para situações econômicas onde a inflação inexistia e o valor real das prestações podia coincidir com o valor nominal. Em razão da existência de inflação no País, introduziu-se o reajustamento do valor nominal das prestações, de forma a preservar o seu valor real.

Ora, é da essência do mútuo a obrigação de devolver a integralidade do valor mutuado, acrescido dos juros

contratados, fato que somente se observará com a aplicação de idênticos índices de correção monetária, nas mesmas oportunidades, tanto sobre o saldo devedor quanto sobre a prestação.

Não há, destarte, ilegalidade na utilização da Tabela Price.

Com relação à capitalização mensal de juros, tem-se que, haverá capitalização ilegal nos contratos do Sistema Financeiro de habitação quando ocorrer a chamada amortização negativa. Nesse caso, se os juros que deixam de ser pagos forem somados ao saldo devedor, haverá anatocismo.

Ressalte-se a inexistência de qualquer evidência nos autos que conduza às conclusões de que os juros pactuados encontram-se fora do limite previsto para as operações do Sistema Financeiro da Habitação e de que existiu a prática de anatocismo. Ao revés, o que se percebe nos autos pela planilha de evolução de financiamento acostada às f. 197 e seguintes é que os autores se comprometeram a pagar 240 (duzentas e quarenta) prestações, porém, honram, apenas, 36 (trinta e seis) prestações. [Tab]

O pedido é, pois, improcedente, merecendo confirmação a sentença de primeiro grau.

**2. A forma de amortização do saldo devedor.** Insurgem-se os apelantes contra a forma de amortização do saldo devedor, alegando que a ré deveria primeiro computar o pagamento da prestação e depois atualizar o saldo devedor; e que, em vez disso, a ré atualiza o saldo antes de amortizar a dívida.

Não há qualquer irregularidade ou ilegalidade na forma adotada pela ré. A atualização do saldo devedor antes da amortização é, aliás, decorrência lógica do mais singelo raciocínio matemático e econômico: se o pagamento é efetuado em determinada data, é de rigor que a amortização seja feita à luz do valor do débito naquela mesma data.

A prevalecer o raciocínio sustentado pelos apelantes, estar-se-ia conferindo "efeitos retroativos" ao pagamento das prestações, abatendo-se os respectivos valores de um saldo devedor pretérito, desatualizado. Não é possível concordar com isso. A jurisprudência, aliás, é segura no sentido defendido pela ré:

*"[Tab]AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE. [Tab]....."*

*[Tab]- É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.*

*[Tab]....."*

*(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).*

*"[Tab]AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. PRÉVIA ATUALIZAÇÃO. LEGALIDADE.*

*[Tab]É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.*

*[Tab]Agravo improvido"*

*(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 899943/DF, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 22/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 373).*

*"[Tab]SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. (...) AMORTIZAÇÃO POSTERIOR À CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO NAS PROVAS E NO CONTRATO. REFORMA. INVIABILIDADE. SÚMULAS 5 E 7/STJ.*

*[Tab]....."*

*[Tab]II - 'O art. 6º, "c", da Lei 4.380/64, referente aos contratos de mútuo vinculados à aquisição de imóvel, e que previa que apenas proceder-se-ia ao cálculo da correção monetária após o abatimento da prestação paga, para, ao final, obter-se o valor do saldo devedor, foi revogado, por incompatibilidade, pelo Decreto-Lei nº 19/66 (STF, Rp. 1.288/DF, Rel. Min. Rafael Mayer)' (REsp nº 643.933/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 06/06/2005). No mesmo sentido: REsp nº 724.861/SC, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2005.*

*[Tab]....."*

*(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp n.º 907754/RS, rel. Min. Francisco Falcão, j. 10/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 295).*

Assim, na esteira da jurisprudência consolidada, a improcedência da pretensão dos autores é inafastável.

**3. Contratos de Adesão.** Os autores, ora apelantes, alegam que, o contrato foi elaborado unilateralmente, sem qualquer participação dos devedores.

Os contratos de financiamento imobiliário regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH têm suas regras limitadas pelas leis e regulamentos do setor, não cabendo nem ao agente financeiro e tampouco ao mutuário a definição da grande maioria das cláusulas.

Assim, não restou comprovada qualquer ilegalidade ou irregularidade no contrato firmado pelas partes.

Desse modo, é improcedente a alegação nesse particular.

**4. A constitucionalidade do Decreto-lei n.º 70/66.** Os apelantes sustentam que o Decreto-lei n.º 70/66 não foi recepcionado pela Constituição Federal.

Quanto à inconstitucionalidade da execução extrajudicial, esta Turma tem seguido a orientação do Supremo Tribunal Federal, no sentido da conformidade do Decreto-lei n.º 70/66 à Lex Magna:

*"Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-lei n. 70/66. Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. (...)"*

*(STF, 1ª Turma, RE n. 287453/RS, rel. Min. Moreira Alves, j. em 18.9.2001, DJU de 26.10.2001, p. 63).  
"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PARCELAS EM ATRASO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO PROCEDIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*I - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do Egrégio Supremo Tribunal Federal e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*

*II - Os agravantes basearam sua argumentação única e exclusivamente na possível inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, o que, por si só, não é suficiente para suspender o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional, mais precisamente, os leilões designados.*

*"*  
*(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 226229/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 5/6/2007, DJU 22/6/2007, p. 592).*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DAS PARCELAS VINCENDAS - INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO - DEMANDA AJUIZADA APÓS A ARREMATACÃO - INCLUSÃO DE NOME DE MUTUÁRIO NOS ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.*

*3 - No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-Lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.*

*"*  
*(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 270892/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 29/5/2007, DJU 15/6/2007, p. 546).*

Nessas condições, não há falar em ofensa aos princípios constitucionais mencionados pelos apelantes.

**5. Conclusão.** Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 03 de julho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008459-68.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.008459-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
EMBARGANTE : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BAURU  
ADVOGADO : ROBERTO ANTONIO CLAUS  
APELANTE : MARIA APARECIDA MORAES GOMES  
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE ALMEIDA PRADO E PICCINO  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DENISE DE OLIVEIRA  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela COHAB -BAURU em face da decisão monocrática de fls.258/260 julgada, nos termos do artigo 557, do CPC assim consignada em seu dispositivo:

*Ante o exposto, dou provimento ao recurso da apelante, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, declarando o direito à quitação do financiamento e a expedição do referido termo com o cancelamento da hipoteca do imóvel objeto da lide. Fixado honorários advocatícios em 10% do valor da causa dividido entre as rés, em razão da inversão do ônus da sucumbência.*

A embargante COHAB - BAURU alega que a decisão embargada padece de contradição, haja vista que a verba de sucumbência deve ser suportada apenas pela CEF.

É o relatório.

#### DECIDO

Os embargos de declaração têm cabimento nas estritas hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil (obscuridade, contradição ou omissão) e, por construção pretoriana, no caso de erro material na decisão judicial impugnada.

O recurso de embargos de declaração não deve ser acolhido.

Os honorários advocatícios são devidos e divididos entre a COHAB- BAURU e CEF no percentual de 10% do valor da causa, haja vista que rés e sucumbentes nesta ação, isto é, 5% pagos pela CEF e 5% pagos pela COHAB - BAURU, conforme jurisprudência desta C. Corte e nos termos do § 3º, do artigo 20, do CPC.

Neste sentido:

*CIVIL. SFH - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. FCVS- FUNDO DE COMPENSAÇÃO DAS VARIACIONES SALARIAIS. DUPLICIDADE DE FINANCIAMENTO. COBERTURA PELO FCVS: POSSIBILIDADE. VERBA HONORÁRIA. AFASTAMENTO OU DIMINUIÇÃO. MATÉRIA ESTRANHA AO RECURSO DE APELAÇÃO. INOVAÇÃO EM SEDE DE AGRAVO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Agravo legal interposto pela CEF contra decisão monocrática proferida que negou seguimento ao recurso de apelação interposto contra sentença que julgou procedente pedido formulado em ação de rito ordinário objetivando a declaração da quitação da dívida de imóvel com cancelamento da hipoteca, decorrente de contrato de financiamento pelo SFH, com cobertura pelo FCVS.*

*2. No que diz respeito à duplicidade de financiamento de imóveis na mesma localidade, face à garantia do ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis, a restrição veiculada na Lei nº 8.100/90 somente pode ser aplicada aos contratos celebrados após a sua vigência. Precedentes.*

3. A disposição originalmente contida no artigo 9º, § 1º, da Lei nº 4.380/64, apenas veda às pessoas que já eram "proprietários, promitentes compradoras ou cessionárias de imóvel residencial na mesma localidade" a aquisição de imóveis nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação.

4. Não há como se inferir da aludida vedação que, se a mesma for descumprida pelo mutuário, a consequência será a perda da cobertura do FCVS que foi contratualmente prevista.

5. Não é admissível que a parte mutuante afirme o desrespeito ao referido dispositivo legal, apenas para o fim de negar a quitação do saldo devedor residual (consequência que não é prevista na norma), reputando válidos os demais termos do negócio jurídico.

6. O pedido subsidiário de afastamento ou redução da condenação em verba honorária, não comporta conhecimento. **A decisão monocrática negou seguimento à apelação, mantendo, portanto a condenação em honorários advocatícios arbitrados na sentença em 10% sobre o valor da causa. Não há, na apelação, insurgência específica quanto à verba honorária arbitrada.**

7. Não pode a agravante, em sede de agravo legal interposto contra a decisão que negou seguimento à apelação, inovar, introduzindo questão não deduzida no apelo.

8. Agravo legal parcialmente conhecido, e, na parte conhecida, improvido.

(TRF3 - AC - 1551096 - Relator Juiz Convocado Márcio Mesquita -e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2012)

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração da COHAB - BAURU.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003769-26.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.003769-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : UNIMED DE SANTA BARBARA D OESTE E AMERICANA PARTICIPACOES  
S/A  
ADVOGADO : LILIANE NETO BARROSO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 03.00.00441-5 1 Vr AMERICANA/SP

DESPACHO

Considerando o caráter infringente dos recursos de embargos de declaração interpostos pela União Federal (Fazenda Nacional) e UNIMED de Santa Bárbara do O'Oeste, manifestem-se as partes.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0052233-61.1995.4.03.6100/SP

2007.03.99.051503-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : INTRAVIDEO PRODUTOS E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : GUILHERME COUTO CAVALHEIRO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 95.00.52233-0 14 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

F. 199. O artigo 45 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 8.952/94, atribui ao advogado, em sua dicção clara e precisa, o ônus de provar que notificou o mandante de sua renúncia de forma expressa e pessoal.

Assim, intime-se o advogado Guilherme Couto Cavalheiro para que cumpra o dispositivo de lei acima mencionado, sob pena de prorrogação tácita do mandato.

São Paulo, 03 de julho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018730-29.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.018730-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : MARCO AURELIO ITAMI e outro  
: VANESSA RABAQUINI ITAMI  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
REPRESENTANTE : CADMESP CONSULTORIA EM FINANCIAMENTOS IMOBILIARIOS LTDA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Marco Aurélio Itami e outro, contra r. Sentença do MM. Juiz Federal da 22ª Vara de São Paulo/SP, prolatada às fls. 150/151, que, nos autos da ação, de rito ordinário, anulatória de ato jurídico, com pedido de tutela antecipada, extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, incisos V e VI, do Código de Processo Civil, sob a fundamentação de que houve a ocorrência de litispendência, uma vez que já fora ajuizada ação cautelar, de nº 2006.61.00.017140-5, pelos Autores apelantes contra a CEF, objetivando a suspensão da execução extrajudicial do imóvel e que seja obstada a inclusão do nome dos autores nos órgãos de proteção ao crédito até o término da demanda.

Em suas razões de apelação (fls. 154/158), sustentam os mutuários apelantes, em suma, que a ação principal nº 2005.61.00.901110-8, de revisão contratual, cuja cautelar nº 2006.61.00.017140-5 é dependente, tem como pedido a suspensão da execução extrajudicial da hipoteca, sendo que a presente ação tem como pedido principal a declaração de nulidade da execução extrajudicial já promovida pela CEF, não sendo, portanto, ações idênticas. Pugnam pelo total provimento da apelação, reformando integralmente a r. sentença recorrida, prosseguindo o feito até decisão de mérito.

Recebido e processado o recurso, sem contra-razões, subiram estes autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

A r. sentença recorrida julgou extinto o processo, sem apreciação do mérito, por entender que se verificou a hipótese legal de litispendência.

O juízo *a quo* destacou, por ocasião da prolação da sentença, a existência de outra ação, cautelar de nº 2006.61.00.017140-5, ajuizada anteriormente pelos Autores apelantes contra a CEF, objetivando a suspensão da execução extrajudicial do imóvel e que fosse obstada a inclusão do nome dos autores nos órgãos de proteção ao crédito até o término da demanda, a qual, segundo o magistrado, teria o mesmo pedido e causa de pedir da presente demanda.

Ocorre que os apelantes ajuizaram a presente ação pleiteando a nulidade da execução extrajudicial promovida pela CEF, enquanto que a ação ajuizada sob o nº 2006.61.00.017140-5, conforme acima exposto, objetiva a suspensão da execução extrajudicial do imóvel e seus efeitos, ou seja, os respectivos pedidos são distintos.

Dessa forma, não há que se falar em litispendência, uma vez que não restou configurada a tríplice identidade: partes, pedido e causa de pedir, razão pela qual a pretensão recursal merece ser acolhida.

Na direção desse sentido, trago os seguintes julgados:

(AI 200703001051214, JUIZA THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, 26/05/2009)  
(AC 94030136570, JUIZ THEOTONIO COSTA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 12/12/1995)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à Apelação para determinar a anulação da r. Sentença e o retorno dos autos à Vara de Origem para o regular processamento do feito,.

Publique-se. Intime-se. Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 04 de julho de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031017-24.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.031017-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : YOLANDA FORTES Y ZABALETA e outro  
APELADO : LINDINALVA BARBOSA PEREIRA espolio  
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA FERREIRA BRAGA e outro  
REPRESENTANTE : ANTONIO CARLOS PEREIRA  
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA FERREIRA BRAGA e outro  
No. ORIG. : 00310172420074036100 15 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que extinguiu execução de título judicial, condenando a CEF a pagar honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa.

Inconformada, a CEF - Caixa Econômica Federal interpôs recurso de apelação, no qual sustenta que a condenação da CEF em honorários advocatícios é indevida, em função do quanto estabelecido no artigo 29-C, da Lei 8.036/90. Afirma, ainda, ser isenta de custas.

Recebido o recurso, sem resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

#### DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento, na forma do artigo 557, do CPC, eis que ela já é objeto de jurisprudência pacífica no âmbito desta Corte e do C. STJ, as quais se alinharam ao entendimento do E. STF. Inicialmente, não conheço o recurso no que diz respeito à isenção de custas, eis que tal pretensão não foi

indeferida pelo MM Juízo de primeiro grau, tendo, antes, sido acolhida, eis que o recurso de apelação foi recebido independentemente de preparo.

No mais, o recurso não merece provimento.

A isenção de pagamento de honorários advocatícios conferida à Caixa Econômica Federal - CEF nas causas em que atua como agente operador do FGTS foi afastada do ordenamento jurídico por ser reputada inconstitucional, o que foi levado a efeito no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADI nº 2736, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada na data de 08/09/2010, e publicada no DJE/DOU de 17/09/2010, que julgou procedente a ação para declarar inconstitucional a Medida Provisória - MP nº 2164/01.

Logo, são devidos honorários advocatícios, valendo frisar que esse entendimento foi adotado pela Colenda Primeira Seção do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por ocasião do julgamento da Ação Rescisória nº 0010622-51.2002.4.03.0000/SP, em sessão realizada na data de 07.10.2010.

De notar, ainda, que a decisão proferida pelo E. STF declarou a inconstitucionalidade *ex tunc* do artigo 29-C, donde se conclui pela inaplicabilidade de tal dispositivo desde o seu nascedouro, o que interdita a pretensão da apelante de vê-lo aplicado à hipótese dos autos.

Nesse sentido, a recente jurisprudência pátria:

*INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Art. 9.º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001. Introdução do art. 29-C na Lei n.º 8.036/1990. Edição de medida provisória. Sucumbência. Honorários advocatícios. Ações entre FGTS e titulares de contas vinculadas. Inexistência de relevância e de urgência. Matéria, ademais, típica de direito processual. Competência exclusiva do Poder Legislativo. Ofensa aos arts. 22, inc. I, e 62, caput, da CF. Precedentes. Ação julgada procedente. É inconstitucional a medida provisória que, alterando lei, suprime condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais. (STF ADI 2736 ADI - AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE CEZAR PELUSO (PRESIDENTE))*

*QUESTÃO DE ORDEM. RECURSO ESPECIAL. CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INEXISTÊNCIA. ARTIGO 29-C DA LEI Nº 8.036/90. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.164/2001. MATÉRIA SUBMETIDA AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ADI Nº 2.736/DF. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. Decididas as questões suscitadas nos limites em que proposta a lide, não há falar em violação do artigo 535 do Código de Processo Civil se não houver omissão, contradição ou obscuridade a ser suprida ou dirimida no acórdão, nem fica o juiz obrigado a responder a todas as alegações das partes quando já encontrou motivo suficiente para fundar a decisão. 2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.111.157/PB, da relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução/STJ nº 8/2008, firmou entendimento de que o artigo 29-C da Lei nº 8.036/90, introduzido pela Medida Provisória nº 2.164-40/2001 (que dispensa a condenação em honorários advocatícios nas demandas que envolvem o FGTS), é norma especial em relação aos artigos 20 e 21 do Código de Processo Civil e deve ser aplicado nas ações ajuizadas após a sua vigência, em 27 de julho de 2001. 3. O Supremo Tribunal Federal, todavia, no julgamento da ADI nº 2.736/DF, em 8 de setembro de 2010, declarou, com efeito *ex tunc*, a inconstitucionalidade do artigo 9º da Medida Provisória nº 2.164-40/2001, que introduziu o artigo 29-C à Lei nº 8.036/90 (Informativo nº 599 do Supremo Tribunal Federal). 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido, para afastar a aplicação do artigo 29-C da Lei nº 8.036/90. (STJ PRIMEIRA SEÇÃO DJE DATA:23/11/2010RESP 201001367101 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1204671 HAMILTON CARVALHIDO) AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, CPC - AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO ENTRE OS FUNDAMENTOS DO RECURSO DA CEF E DA DECISÃO MONOCRÁTICA - RAZÕES DISSOCIADAS - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO - INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 29-C DA LEI Nº 8.036/90 - POSSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA NAS AÇÕES DE FGTS - AGRAVO DO AUTOR PROVIDO. 1. Não se relacionando o recurso da CEF com o fundamento da decisão monocrática do relator não há como ser conhecido do agravo legal por ela interposto. 2. Tratando-se de agravo manifestamente inadmissível e infundado, autêntico abuso do direito de recorrer, deve ser imposta multa de 1% do valor atualizado da causa que ensejou o agravo (§ 2º do artigo 557 do CPC). 3. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, julgou procedente a ADI nº 2736 para declarar a inconstitucionalidade do artigo 29-C da Lei nº 8.036/90, dessa forma, a Caixa Econômica Federal deve ser condenada ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação. 4. Não conhecimento do agravo legal da CEF e recurso do autor provido. (TRF3 CJI DATA:12/01/2012 PRIMEIRA TURMA DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO AC 00073787020044036103 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1259741)*

Ante o exposto, estando a decisão apelada em perfeita harmonia com a jurisprudência recentemente pacificada nesta Corte, no C. STJ e no E. STF, seguindo decisão tomada em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade,

com base no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Por derradeiro, destaco que, como na hipótese dos autos está sendo adotado o entendimento consolidado nas Cortes acima indicadas e como a matéria foi enfrentada em ADIN, não há necessidade de se observar a reserva do plenário, prevista no artigo 97 da Constituição Federal.

P.I. Após cumpridas as formalidade de estilo, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031731-81.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.031731-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : JOAO FRANCESCONI FILHO e outro  
APELADO : PERCIO ALVES SOANE e outro  
: RUBENS SOANE falecido  
: THEREZINHA DE JESUS ALVES SOANE  
No. ORIG. : 00317318120074036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que, em sede de medida cautelar de protesto interruptivo da prescrição, extinguiu o processo sem julgamento do mérito, tendo em vista que a autora não cumpriu a determinação de emenda da inicial.

Inconformada, a autora interpôs recurso de apelação, aduzindo que, diante do falecimento de um dos réus, não caberia a extinção do processo, mas sim a intimação por representação na pessoa dos herdeiros ou a citação por edital, principalmente porque os outros réus já haviam sido citados, de sorte que, quanto a estes, já teria ocorrido a interrupção do prazo prescricional.

Recebido o recurso, sem resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

Decido, na forma do artigo 557, *caput*, do CPC, eis que o recurso, além de ser manifestamente improcedente, contraria a jurisprudência desta Corte.

Inicialmente, destaco que as discussões trazidas pela apelante no seu recurso não comportam enfrentamento nesta fase processual, por estarem elas tragadas pela preclusão.

Sucedede que a determinação judicial para regularização do pólo passivo do processo ante a informação de óbito de um dos réus foi imposta à apelante no ato de fl. 51, sendo certo que a recorrente contra ele não se insurgiu tempestivamente.

Assim, não tendo a decisão de fl. 51 sido impugnada, tampouco suspensa ou reformada, conclui-se que caberia à autora cumpri-la, sob pena de extinção do processo sem julgamento do mérito, não se lhe sendo dado rediscutir tal decisão, eis que tal matéria já se encontra tragada pela preclusão.

Nesse contexto, não tendo a determinação imposta pelo MM Juízo de origem sido cumprida, é de se concluir que a extinção do feito sem julgamento do mérito era imperativa e que a discussão trazida na apelação não merece ser enfrentada, por ter sido acobertada pela preclusão.

O recurso interposto não merece, pois, ser conhecido, conforme se infere da jurisprudência pátria, inclusive desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DETERMINAÇÃO DE EMENDA.*

*REGULARIZAÇÃO DO PÓLO PASSIVO. INÉRCIA DA EXEQUENTE. INDEFERIMENTO DA INICIAL.*

*MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. ARTS. 267, I, e 284, § ÚNICO, CPC. 1. A correta qualificação das partes é necessária para a individualização dos sujeitos da relação processual, bem como para a eficaz prática dos atos processuais de comunicação, sendo certo que tal ônus incumbe às partes e não ao Poder Judiciário, como quer crer a exequente. 2. Devidamente intimada diversas vezes, a União Federal deixou transcorrer in albis todos os prazos fixados pelo MM juiz a quo com vistas à regularização do pólo passivo da execução fiscal, nos termos do art. 284, caput e parágrafo único. 3. Correto o indeferimento da petição inicial (art. 267, I, CPC), sendo de rigor*

a manutenção da sentença extintiva. Precedentes do STJ e desta Corte. 4. Apelação improvida. (TRF3 SEXTA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/02/2011 PÁGINA: 122AC 00430445520024039999 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 840001 DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA)

PROCESSO CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, III, DO CPC. DETERMINARÇÃO JUDICIAL PARA AUTENTICAÇÃO DE CÓPIAS. RECURSO DE APELAÇÃO. PRECLUSÃO TEMPORAL. 1. Apelação interposta contra sentença proferida nos autos da ação ordinária, que julgou extinto o processo com fulcro no art. 267, III, do CPC, ante o não cumprimento da determinação judicial de juntada de documentos autenticados. 2. A parte autora, ante a determinação de juntada de cópias autenticadas dos documentos que instruem a inicial, tinha duas alternativas, a saber: ou cumpria o despacho, juntando tais documentos, ou, discordando da determinação do juiz, interpunha o recurso cabível, visando à reforma da decisão. 3. Todavia, quedou-se inerte ante o despacho, operando-se, destarte, a preclusão temporal da questão. Vale dizer, não é dado à parte, nesta oportunidade, discutir o acerto da determinação que ensejou o indeferimento da inicial. Precedentes desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. (TRF3 PRIMEIRA TURMA DJF3 CJI DATA:04/02/2011 PÁGINA: 226 DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR AC 200561000071546 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1097372)

PROCESSO CIVIL. SENTENÇA QUE INDEFERE A INICIAL POR DESCUMPRIMENTO DE DESPACHO, DEVIDAMENTE PUBLICADO, PARA QUE A PARTE AUTORA PROCEDESSE A JUNTADA DE DOCUMENTOS. PRECLUSÃO DO DESPACHO QUE ORDENOU A PROVIDÊNCIA. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA. I. Operada a preclusão da decisão judicial que determinou que a parte autora juntasse os comprovantes de rendimentos em 10 (dez) dias, se a parte autora não atende a determinação e nem agrava ocorre a preclusão e, portanto, a matéria não pode mais ser discutida em sede de apelação interposta contra a sentença que extingue o processo sem julgamento do mérito. 2. Não se aplica o art. 267, § 1º, do Código de Processo Civil que impõe a intimação pessoal nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito em virtude de indeferimento da inicial. 3. Apelo improvido. (TRF3 PRIMEIRA TURMA DJF3 CJI DATA:01/06/2009 PÁGINA: 36AC 200461070063078 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1245085 DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO)

FGTS. PROCESSUAL CIVIL. DETERMINAÇÃO DE EMENDA DA INICIAL. INÉRCIA. PRECLUSÃO. I - Direito de praticar o ato processual que se extingue, independentemente de declaração judicial, quando não exercido no momento oportuno. Inteligência do art. 183 do CPC. II - Operada a preclusão posto que a parte autora foi devidamente intimada, deixando de cumprir as determinações contidas no despacho e contra ele não interpondo o recurso cabível. III - Extinção do processo com exame de mérito em relação a designada autora litisconsorte, nos termos do artigo 269, III do Código de Processo Civil e recurso prejudicado em relação a referida autora. IV - Recurso da parte autora desprovido. (TRF3 QUINTA TURMA DJF3 CJI DATA:13/08/2010 AC 98030314386 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 416926 DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DESPACHO DETERMINANDO A EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA EXORDIAL. 1. Hipótese em que os agravantes deixaram de cumprir o despacho que determinou a emenda da petição inicial, apesar de devidamente intimados da decisão que indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento contra ele interposto. 2. O indeferimento da petição inicial, no presente caso, teve como fundamento apenas o descumprimento do despacho que ordenou a sua emenda, nos moldes do parágrafo único dos arts. 284 e 295, VI, do CPC, não sendo possível, neste momento, averiguar se a emenda era ou não necessária. 3. A questão que se pretende debater nestes autos seria tema para ser analisado nos autos do agravo de instrumento apresentado contra a decisão que determinou a emenda da petição inicial, pois, conforme a jurisprudência desta Corte, "a superveniência de sentença ao agravo de instrumento interposto em face de decisão interlocutória proferida pelo juiz de primeiro grau, em sede de emenda à inicial, sob pena de indeferimento, não prejudica o exame de mérito do recurso, mesmo que a ele não tenha sido deferido o efeito suspensivo" (AgRg no REsp 675.771/RS, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 5.12.2005). 4. No presente caso, entretanto, o Tribunal de origem, devidamente informado da prolação de sentença no feito principal, considerou manifestamente prejudicado o mencionado agravo de instrumento, pela perda do respectivo objeto, decisão que transitou livremente em julgado. 5. agravo regimental desprovido. (STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA AGRESP - 889052 PR PRIMEIRA TURMA 22/05/2007 STJ000295685 DENISE ARRUDA)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INSUFICIÊNCIA DE PENHORA. POSSIBILIDADE. DETERMINAÇÃO DA EMENDA DA INICIAL. ART. 284, DO CPC. NÃO CUMPRIMENTO. AUSÊNCIA DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO. I - A insuficiência da penhora não pode condicionar a admissibilidade dos embargos, uma vez que não há previsão legal de que a segurança da execução deva ser total para sua admissão. II - Após devidamente intimada, deixando a parte Autora transcorrer o prazo de dez dias para o cumprimento da decisão que determina a emenda da petição inicial dos embargos à execução fiscal, nos termos do art. 284, do Código de Processo Civil, sem interposição de agravo de instrumento, opera-se a preclusão. III - Apelação improvida. (TRF3 SEXTA TURMA DJF3 CJI DATA:10/11/2010 PÁGINA: 398AC 200661820011610 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1285718 JUIZA REGINA COSTA)

A par disso, observo que a extinção do processo em função de não atendimento a determinação de emenda da inicial não pressupõe prévia intimação pessoal da parte.

É que, nos termos do 267, §1º do CPC, a prévia intimação pessoal só se faz exigível nas hipóteses dos incisos II e III do artigo 267 do CPC, os quais não se subsumem à situação verificada *in casu*. É dizer: a prévia intimação só é exigível quando o processo ficar parado durante mais de 1 (um) ano por negligência das partes ou quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias fica parado por inércia da parte.

Destarte, tendo em vista que, na hipótese dos autos, o feito foi extinto pelo indeferimento da inicial, conclui-se que o *decisum* apelado está amparado no artigo 267, I, c.c o artigo 284, parágrafo único, ambos do CPC.

Posto isso, com base no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso interposto.

Publique-se, intime-se, remetendo os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034014-77.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.034014-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : LAERCIO DE FAVERI espolio  
ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro  
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA DE FAVERI  
ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que indeferiu a petição inicial e extinguiu sem julgamento do mérito o feito, eis que a determinação de fls. 25 e 29.

Inconformado, o autor interpôs recurso de apelação, no qual afirma que a petição inicial não é inepta e que o pedido deduzido na inicial é procedente.

Recebido o recurso, sem resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

#### **Decido.**

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557, do CPC, eis que o recurso é manifestamente inadmissível, não merecendo conhecimento, ante a ausência de impugnação específica à decisão apelada.

De fato, a decisão hostilizada extinguiu o processo sem julgamento do mérito, ao fundamento de que a determinação imposta ao apelante à fl. 25 e reiterada à fl. 29 não teria sido cumprida, o que impôs o indeferimento da inicial e a extinção do feito sem julgamento do mérito.

Nada obstante, constata-se que as razões recursais não impugnam especificamente a fundamentação da decisão apelada, tendo o recorrente apenas sustentado que a inicial não seria inepta e que o seu pedido seria procedente, questões que sequer foram suscitadas na sentença.

Nesse cenário, uma vez demonstrada a inobservância ao requisito da impugnação específica (artigo 514, II do CPC), não pode o recurso ser conhecido, conforme pacificado na jurisprudência pátria, inclusive do C. STJ e desta Corte:

*PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. TUTELA ESPECIFICA. A TUTELA CAUTELAR E ESPECIFICA, E DEVE SER DEFERIDA, OU NÃO, A VISTA DOS RESPECTIVOS PRESSUPOSTOS, QUE NÃO SE CONFUNDEM COM O MÉRITO DA AÇÃO PRINCIPAL. HIPOTESE EM QUE, TENDO O ACORDÃO RECORRIDO DECIDIDO PELA NECESSIDADE DA TUTELA CAUTELAR A VISTA DO PERICULUM IN MORA E DO FUMUS BONI JURIS, O RECURSO ESPECIAL ARTICULA TESES RELATIVAS AO MÉRITO DA AÇÃO PRINCIPAL. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. (STJ SEGUNDA TURMA ARI PARGENDLER*

RESP 199400213514 RESP - RECURSO ESPECIAL - 51219)  
MEDIDA CAUTELAR INOMINADA. EXTINÇÃO DA AÇÃO PRINCIPAL SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.  
APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. RAZÕES DISSOCIADAS . 1. O apelo do requerente não preenche os pressupostos de admissibilidade de regularidade formal do recurso, porquanto as razões recursais estão dissociadas da fundamentação da sentença, o que, por violação do disposto no artigo 514, II, do CPC, obsta o conhecimento do recurso. 2. O Magistrado julgou extinta a presente medida cautelar, sem resolução do mérito, em razão do julgamento da ação principal. Todavia, o apelante não deduz inconformismo contra os fundamentos da sentença, cingindo-se, em suas razões recursais, a discorrer sobre o mérito da demanda, de modo a não enfrentar os fundamentos do decisor. 3. Apelação não conhecida. (TRF3 TERCEIRA TURMA JUIZ MÁRCIO MORAES AC 200161000225910 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1164713)

Posto isso, com base no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso interposto.  
Publique-se, intime-se, remetendo os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 16 de julho de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009953-40.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.009953-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : LUIZ ARMANDO PEREIRA e outro  
: SOLANGE APARECIDA DE LUCENA PEREIRA  
ADVOGADO : VIVIAN DE MORAES MACHADO  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA HELENA PESCARINI e outro  
APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : MARIA HELENA PESCARINI

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por **Luiz Armando Pereira e Solange Aparecida de Lucena Pereira**, inconformados com a sentença que julgou improcedentes os pedidos formulados em demanda cautelar inominada preparatória, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF** e da **EMGEA - Empresa Gestora de Ativos**.

Alegam os apelantes, em síntese, que:

- a) estão presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.
- b) o Decreto-lei n.º 70/66 não foi recepcionado pela Constituição Federal.

É o relatório.

Em decisão proferida nesta mesma data, na demanda principal de n.º 2007.61.05.012522-5, foi negado seguimento à apelação interposta pelos autores, afastando-se, inclusive a alegação de que o Decreto-lei n.º 70/66 não foi recepcionado pela Constituição Federal.

Nessas condições, não há falar na presença do *fumus boni iuris*, pois se, em feito de cognição exauriente, chegou-se à conclusão de que o direito não assiste aos demandantes, não há como, ao mesmo tempo, afirmar-se que o direito sustentado na cautelar seja plausível ou verossímil.  
Assim, tem-se que o recurso perdeu objeto, motivo pelo qual o julgo prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do

Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 02 de julho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012522-14.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.012522-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : LUIZ ARMANDO PEREIRA e outro  
: SOLANGE APARECIDA DE LUCENA PEREIRA  
ADVOGADO : VIVIAN DE MORAES MACHADO  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA HELENA PESCARINI e outro  
APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : MARIA HELENA PESCARINI

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Luiz Armando Pereira** e **Solange Aparecida de Lucena Pereira**, inconformados com a sentença que julgou improcedente demanda de revisão contratual de financiamento imobiliário, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF** e da **EMGEA - Empresa gestora de Ativos**.

Em seu recurso, os apelantes sustentam, preliminarmente, que deve ser apreciado o agravo retido interposto às f. 263 e seguintes.

No mérito, sustentam, em síntese, que:

- a) a inexistência da liberdade de contratação, o que ofende as normas do Código de Defesa do Consumidor;
- b) é ilegal a utilização da Taxa Referencial - TR como indexador das prestações e do saldo devedor;
- c) a apelada corrige o saldo devedor antes de amortizá-lo com o pagamento da prestação, o que não está correto, pois deveria primeiramente amortizar e depois corrigir o saldo;
- d) a Tabela PRICE enseja a cobrança de juros sobre juros (anatocismo);
- e) não foi observada a função social do contrato e a dignidade da pessoa humana;
- f) é inconstitucional a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n.º 70/66;
- g) as prestações foram reajustadas em desacordo com o Plano de Equivalência Salarial - PES/CP;
- h) deve ser excluída a aplicação do CES - Coeficiente de Equiparação Salarial.

i) houve capitalização de juros (anatocismo), prática vedada em nosso direito.

Com contrarrazões, os autos vieram a este e. Tribunal.

É o relatório.

De início, observo que as questões referentes à execução extrajudicial e ao pagamento das prestações formuladas no agravo retido interposto às f. 263 e seguintes, se confundem com o mérito do recurso de apelação e com ele serão analisadas.

**1. Plano de Equivalência Salarial.** Alegam os autores que as prestações contratadas foram reajustadas em desconformidade com o Plano de Equivalência Salarial - PES /CP.

Cumpra observar que os autores não comprovaram qualquer ilegalidade, e, nem abusividade, em relação à aplicação Plano de Equivalência Salarial PES /CP, cujo ônus da prova lhes compete. Vejam-se os seguintes precedentes:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REVISÃO CONTRATUAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DL 70/66.*

*1. A existência de acórdão isolado, especialmente quando não proveniente do mesmo tribunal ou de corte superior, não impede que se considere consolidada a jurisprudência sobre a matéria, permitindo a apreciação monocrática do recurso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Tratando-se de negar seguimento ao inconformismo, sequer é necessário identificar a existência de precedentes, se o recurso é manifestamente incabível, improcedente ou prejudicado.*

*2. A discussão exclusivamente quanto à legalidade dos índices de correção monetária utilizados para reajuste de prestações e saldo devedor é meramente jurídica e dispensa a produção de perícia, pouco importando tenha o mutuário eventualmente se servido de cálculos contábeis para demonstrar que lhe seria favorável a utilização de índice diverso.*

*3. Sendo pactuada a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou caderneta de poupança, por sua vez remuneradas pela TR, não se verifica desrespeito à liberdade e vontade dos contratantes, nem maltrato ao ato jurídico perfeito pela adoção deste índice. ADIN nº 493 e Precedente do STJ.*

*4. É lícita a incidência da URV, por força de Lei.*

*5. A cláusula PES -CP tem seu alcance limitado ao reajuste das prestações, sendo do mutuário o ônus da comprovação da quebra da relação prestação/renda. Para a correção do saldo devedor, aplicam-se os mesmos índices de correção das contas do FGTS, quando lastreada a operação em recursos do referido fundo, e os das cadernetas de poupança nos demais casos.*

*6. A falta de previsão legal expressa, na época da avença, não impossibilita a estipulação contratual do CES, por força da autonomia das partes.*

*7. Não se pode falar em imprevisão quando o contrato de mútuo dispõe explicitamente sobre o fato que teria trazido desequilíbrio à relação contratual, estipulando não apenas os critérios de revisão dos termos econômicos do contrato, como até mesmo sobre eventual comprometimento excessivo da renda.*

*8. A aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos contratos vinculados ao SFH não dispensa o autor de demonstrar a abusividade das cláusulas contratuais.*

*9. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regulada pelo Decreto-lei n. 70/66, assegurado ao devedor o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado.*

*10. Os argumentos trazidos pelos agravantes no presente recurso são mera reiteração das teses ventiladas anteriormente, não atacando os fundamentos da decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta Corte e dos Tribunais Superiores.*

*11. Agravo não conhecido. Aplicada multa de 2% (dois por cento) do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor.*

*(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 1424803/SP, rel. Juiz Convocado Roberto Jeuken, j. 25.8.2009, DJU 3.9.2009, p. 23).*

*"CIVIL E PROCESSO CIVIL. PRELIMINARES. SFH. FINANCIAMENTO HABITACIONAL. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL DA CATEGORIA PROFISSIONAL - PES /CP. PARIDADE PRESTAÇÃO INICIAL/SALÁRIO. ÔNUS DA PROVA. PERÍCIA TÉCNICA. DESCUMPRIMENTO DO CONTRATO PELA CEF NÃO COMPROVADO.*

*- O reconhecimento da procedência do pedido, ainda que com fundamentos genéricos e diversos das alegações*

das partes, não configura sentença "extra petita".

- Não merece prosperar a preliminar de falta de interesse de agir, tendo em vista que a CEF apresentou defesa, na qual resistiu à pretensão deduzida pelos autores.
  - A alegação de litisconsórcio passivo necessário da União Federal e o indeferimento da prova pericial requerida pela CEF já foram apreciados por esta E. Corte, no julgamento do agravo de instrumento interposto pela CEF, tendo sido negado provimento ao recurso.
  - Os autores alegaram que foram aplicados, nas prestações, reajustes superiores aos concedidos aos salários da categoria profissional prevista no contrato e que foi desrespeitada a paridade prestação inicial/salário.
  - A instituição financeira mutuante afirmou que sempre cumpriu o contrato de mútuo, enquadrado no PES /CP - Equivalência Plena, segundo o qual os reajustes das prestações obedecem aos percentuais e à periodicidade dos aumentos salariais da categoria profissional do mutuário, tendo sido considerados, na contratação, os rendimentos individuais do mutuário e do seu cônjuge.
  - Nos termos do artigo 333 do Código de Processo Civil, incumbe ao autor o ônus da prova, quanto ao fato constitutivo do seu direito.
  - A prova técnica pericial é imprescindível à comprovação do cumprimento ou não das cláusulas contratuais que estabelecem o PES /CP, como critério de reajuste das prestações.
  - Os autores não lograram comprovar as suas alegações, pois limitaram-se a juntar cópias do contrato de financiamento imobiliário, de prestações vencidas um ano antes da propositura da ação e da publicação do edital de leilão público do imóvel hipotecado em favor da CEF. Não anexaram planilha do sindicato com os aumentos da categoria profissional nem comprovantes de rendimentos. Além disso, não requereram prova pericial nem na petição inicial nem após terem sido, regularmente, intimados a especificar provas, deixando transcorrer "in albis" o prazo legal para tanto.
  - É incabível a delegação da prova do fato constitutivo do direito dos autores, para a fase de execução.
  - Precedentes.
  - Apelação provida. Sentença reformada para julgar improcedente o pedido."
- (TRF/3, Turma Suplementar da Primeira Seção, AC n.º 276211/SP, rel. Juíza Convocada Noemi Martins, j. 18.6.2008, DJU 25.7.200).

Acrescente-se que ficou claro no Laudo Pericial Contábil apresentado às f. 331 e seguintes, que a ré procedeu corretamente os reajustes das parcelas e a atualização do saldo devedor.

Desse modo, é improcedente a alegação, neste ponto.

**2. O Coeficiente de Equiparação Salarial.** A questão é deveras conhecida e já foi debatida amplamente pela Turma, cuja jurisprudência firmou-se no sentido de que o coeficiente de equiparação Salarial - CES é devido mesmo antes da edição da Lei n.º 8.692/93. Veja-se o seguinte precedente:

*"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. AMORTIZAÇÃO. ENCARGOS MENSIS. REAJUSTE.*

*I - Reajuste do saldo devedor pelo contrato vinculado aos índices de correção das cadernetas de poupança.*

*II - A prioridade da correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado.*

*III - A falta de previsão legal na época da avença não impossibilitava a previsão contratual do CES pois é princípio em matéria de contratos que as partes podem contratar o que bem entenderem desde que não haja violação a princípios cogentes ou de ordem pública.*

*IV - Reajustes dos encargos mensais pelo contrato vinculados aos índices das cadernetas de poupança.*

*V - Recurso desprovido"*

(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 910514/SP, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 2.5.2006, DJU 21.7.2006, p. 305).

Desse modo, não há qualquer irregularidade na aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES, previsto contratualmente às f. 32.

**3. Anatocismo.** Com relação à capitalização mensal de juros, tem se que, haverá capitalização ilegal nos contratos do Sistema Financeiro de Habitação quando ocorrer a chamada amortização negativa. Nesse caso, se os juros que deixam de serem pagos forem somados ao saldo devedor, haverá anatocismo.

Ressalte-se a inexistência de qualquer evidência nos autos que conduza à conclusão de que os juros pactuados

encontram-se fora do limite previsto para as operações do Sistema Financeiro da Habitação e que existiu a prática de anatocismo.[Tab]

O pedido é, pois, improcedente, merecendo confirmação a sentença de primeiro grau.

**4. A utilização da Taxa Referencial - TR.** Os apelantes sustentam que a Taxa Referencial - TR é uma taxa de remuneração que inclui juros sobre juros e, por isso, não pode ser utilizada como índice de atualização dos valores das prestações e do saldo devedor.

A questão é deveras conhecida de nossa jurisprudência e restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, sem qualquer conflito com o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal. Apenas a título de ilustração, vejam-se os seguintes julgados, um deles, por sinal, da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 168/STJ.*

*1. É firme o posicionamento desta Corte no sentido de que a TR pode ser utilizada como fator de correção monetária nos contratos vinculados ao SFH firmados após a entrada em vigor da Lei n.º 8.177/91, destacando ainda a legalidade da utilização do mencionado índice mesmo nos contratos anteriores à Lei 8.177/91, quando reflita o índice que remunera a caderneta de poupança e tenha sido previamente avençada a sua utilização.*

....."

*(STJ, Corte Especial, AgRg nos EREsp 795901/DF, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 16/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 282).*

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. (...) UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE, SE PACTUADO APÓS A LEI N.º 8.177/91. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF.*

.....

*2. O STF, nas ADINs fundadas na impugnação da TR como fator de correção monetária, assentou que referido índice referenciador não foi suprimido do ordenamento jurídico, restando apenas que o mesmo não poderia substituir outros índices previamente estabelecidos em lei ou em contratos, sob pena de violação do ato jurídico perfeito.*

*3. Sob esse ângulo, 'O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADINs 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADINs, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI.' (RE n.º*

*175.678/MG - Rel. Ministro Carlos Velloso).*

*4. É assente na Corte que 'A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n.º 8.177/91, desde que pactuada' (Súmula n.º 295/STJ).*

*5. Deveras, não obstante insindicáveis os contratos nas suas disposições (súmula 05/STJ), in casu, há cláusula prevendo como indexador a mesma taxa aplicável à remuneração básica dos depósitos de poupança, com aniversário no dia de assinatura do Contrato, (vide fl. 22, cláusula nona), permitindo-se, portanto, a utilização da TR para corrigir contrato firmado em 25 de março de 1992 (fl. 19), havendo ato jurídico perfeito a impedir a sua supressão (precedentes: Resp 719.878 - CE, deste Relator, Primeira Turma, DJ de 27 de setembro de 2005; AgRg no Ag 798389 - PR, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, Quarta Turma, DJ de 11 de dezembro de 2006; REsp 628.478 - SC, Relator Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, Terceira Turma, DJ de 24 de outubro de 2005).*

*6. Incidência do enunciado sumular n.º 295 desta Corte Superior: A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n.º 8.177/91, desde que pactuada.*

....."

*(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 727704/PB, rel. Min. Luiz Fux, j. 17/5/2007, DJU 31/5/2007, p. 334).*

*"AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.*

.....

*- Prevista no contrato ou ainda, pactuada a correção pelo mesmo indexador da caderneta de poupança, é*

*possível a utilização da Taxa Referencial, como índice de atualização do saldo devedor, em contrato de financiamento imobiliário.*

....."

*(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).*

Assim, não há falar em inconstitucionalidade na utilização da Taxa Referencial - TR.

Não procede, igualmente, a alegação dos autores de que na aplicação Taxa Referencial - TR, o agente financeiro recebe os juros contratados e a taxa de juros embutida no índice de correção da TR. É que a TR é utilizada como critério de atualização monetária, valendo ressaltar que, quando da celebração do contrato, as partes a elegeram para esse fim. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é, aliás, firme nesse sentido:

*"RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR. CABIMENTO. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. CUMULAÇÃO DA TR COM OS JUROS PACTUADOS. ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

.....

*II - Desde que pactuada, a Taxa Referencial (TR) pode ser adotada como índice de correção monetária dos saldos de financiamento para aquisição de imóvel regido pelo Sistema Financeiro da Habitação.*

.....

*IV - Reconhecida a TR como índice de correção monetária, pode ser aplicada em conjunto com os juros pactuados, inexistindo anatocismo .*

*Recurso especial da POUPEX provido; não conhecidos os demais"*

*(STJ, 3ª Turma, REsp n.º 556197/DF, rel. Min. Castro Filho, j. 16/3/2006, DJU 10 /4/2006, p. 171).*

*"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MÚTUO. CARTEIRA HIPOTECÁRIA. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. ADMISSIBILIDADE. COBRANÇA CONCOMITANTE COM JUROS REMUNERATÓRIOS. LEGALIDADE.*

*I. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado. Precedentes.*

*II. Representando a indexação monetária do contrato e os juros remuneratórios parcelas específicas e distintas, não se verifica o anatocismo na adoção da TR de forma concomitante nos contratos de mútuo hipotecário.*

*III. Primeiro recurso conhecido e provido. Segundo recurso conhecido e desprovido"*

*(STJ, 4ª Turma, REsp n.º 442777/DF, rel. Min. Aldir Passarinho, j. 15/ 10 /2002, DJU 17/2/2003, p. 290).*

É importante consignar que as instituições financeiras fazem incidir, sobre os depósitos em caderneta de poupança e nas contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, a Taxa Referencial - TR mais juros, de sorte que a adoção do mesmo sistema mostra-se essencial ao equilíbrio do sistema.

Assim, não há qualquer ilegalidade na aplicação da Taxa Referencial-TR ao contrato em questão.

**5. A forma de amortização.** Os apelantes insurgem-se, também, contra a forma de amortização do saldo devedor, alegando que a ré deveria primeiro computar o pagamento da prestação e somente ao depois atualizar o saldo devedor; e que, em vez disso, a ré atualiza o saldo antes de amortizar a dívida.

Não há qualquer irregularidade ou ilegalidade na forma adotada pela ré. A atualização do saldo devedor antes da amortização é, aliás, decorrência lógica do mais singelo raciocínio matemático e econômico: se o pagamento é efetuado em determinada data, é de rigor que a amortização seja feita à luz do valor do débito naquela mesma data.

A prevalecer o raciocínio sustentado pelos apelantes, estar-se-ia conferindo "efeitos retroativos" ao pagamento das prestações, abatendo-se os respectivos valores de um saldo devedor pretérito, desatualizado. Não é possível concordar com isso. A jurisprudência, aliás, é segura no sentido defendido pela ré:

*"[Tab]AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS*

FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.

[Tab].....

[Tab]- É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.

....."

(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).

"[Tab]AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. PRÉVIA ATUALIZAÇÃO. LEGALIDADE.

[Tab]É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.

[Tab]Agravo improvido"

(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 899943/DF, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 22/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 373).

"[Tab]SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. (...) AMORTIZAÇÃO POSTERIOR À CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO NAS PROVAS E NO CONTRATO. REFORMA. INVIABILIDADE. SÚMULAS 5 E 7/STJ.

.....

[Tab]II - 'O art. 6º, "c", da Lei 4.380/64, referente aos contratos de mútuo vinculados à aquisição de imóvel, e que previa que apenas proceder-se-ia ao cálculo da correção monetária após o abatimento da prestação paga, para, ao final, obter-se o valor do saldo devedor, foi revogado, por incompatibilidade, pelo Decreto-Lei nº 19/66 (STF, Rp. 1.288/DF, Rel. Min. Rafael Mayer)' (REsp nº 643.933/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 06/06/2005). No mesmo sentido: REsp nº 724.861/SC, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2005.

....."

(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp n.º 907754/RS, rel. Min. Francisco Falcão, j. 10/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 295).

Assim, é improcedente a pretensão dos apelantes.

**6. Tabela PRICE.** O mecanismo de amortização preconizado pela "Tabela PRICE" é embasado no artigo 6º, "c", da Lei 4380/64, que dispõe:

"Art. 6º. O disposto no artigo anterior somente se aplicará aos contratos de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão, ou empréstimo que satisfaçam às seguintes condições:"

(...)

"c) ao menos parte do financiamento, ou do preço a ser pago, seja amortizado em prestações mensais sucessivas, de igual valor, antes do reajustamento, que incluam amortizações e juros;"

Através desse sistema, as prestações sucessivas são apuradas de forma antecipada, sempre de igual valor, constituída de porções de amortização do empréstimo e de juros remuneratórios, de acordo com o prazo e taxa contratados.

Referido sistema de amortização foi idealizado inicialmente para situações econômicas onde a inflação inexistia e o valor real das prestações podia coincidir com o valor nominal. Em razão da existência de inflação no País, introduziu-se o reajustamento do valor nominal das prestações, de forma a preservar o seu valor real.

Ora, é da essência do mútuo a obrigação de devolver a integralidade do valor mutuado, acrescido dos juros contratados, fato que somente se observará com a aplicação de idênticos índices de correção monetária, nas mesmas oportunidades, tanto sobre o saldo devedor quanto sobre a prestação.

Não há, destarte, ilegalidade na utilização da Tabela PRICE e tampouco ocorre a capitalização de juros no referido sistema. Sem razão os apelantes, também neste ponto.

**7. Aplicação do Código de Defesa do Consumidor - Liberdade de Contratação.** Os autores, ora apelantes, alegam que, por se tratar de contrato de adesão devem ser aplicadas, no caso, as normas pertinentes ao Código de Defesa do Consumidor. Aduz, ainda, que, no presente caso, não foi respeitada a liberdade de contratação.

Nesse particular, destaque-se que o E. Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo a incidência do Código de Defesa do Consumidor - CDC nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação de forma mitigada e não absoluta, dependendo do caso concreto.

As normas previstas no Código de Defesa do Consumidor não se aplicam, indiscriminadamente, aos contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Não socorrem ao mutuário alegações genéricas para o fim de amparar o pedido de redução das parcelas convencionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusula abusiva, de onerosidade excessiva do contrato, de violação do princípio da boa-fê ou de contrariedade à vontade dos contratantes.

Os contratos de financiamento imobiliário regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH têm suas regras limitadas pelas leis e regulamentos do setor, não cabendo nem ao agente financeiro e tampouco ao mutuário a definição da grande maioria das cláusulas.

Não há, pois, como determinar a aplicação genérica do Código de Defesa do Consumidor, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH .

Assim, é improcedente o pedido nesse particular.

**8. Execução Extrajudicial.** Os apelantes sustentam que a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n.º 70/66 é inconstitucional.

Não lhes assiste razão.

Quanto à inconstitucionalidade da execução extrajudicial, esta Turma tem seguido a orientação do Supremo Tribunal Federal, no sentido da conformidade do Decreto-lei n.º 70/66 à *Lex Magna*:

*"Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-lei n. 70/66.*

*Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. (...)"* (STF, 1ª Turma, RE n. 287453/RS, rel. Min. Moreira Alves, j. em 18.9.2001, DJU de 26.10.2001, p. 63).

*"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PARCELAS EM ATRASO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO PROCEDIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*I - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do Egrégio Supremo Tribunal Federal e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*

*II - Os agravantes basearam sua argumentação única e exclusivamente na possível inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, o que, por si só, não é suficiente para suspender o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional, mais precisamente, os leilões designados.*

*....."*

*(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 226229/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 5/6/2007, DJU 22/6/2007, p. 592).*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DAS PARCELAS VINCENDAS - INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO - DEMANDA AJUIZADA APÓS A ARREMATACÃO - INCLUSÃO DE NOME DE MUTUÁRIO NOS ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.*

*....."*

*3 - No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-Lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.*

*....."*

*(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 270892/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 29/5/2007, DJU 15/6/2007, p. 546).*

Nessas condições, não há falar em ofensa aos princípios constitucionais mencionados pelos apelantes.

**9. Função social do contrato e dignidade da pessoa humana.** Sobre a função social do contrato e a dignidade da pessoa humana, aqui, cumpre lembrar que o Sistema Financeiro da Habitação é um programa social, e sua

finalidade não é gerar lucros ou vantagem indevida, seja para o mutuário, seja para o agente financeiro. Ninguém opera dentro desse sistema visando obter estas facilidades. A sua finalidade é a liberação de valores da poupança popular para facilitar a aquisição da moradia, bem fundamental a qualquer ser humano. A idéia central do sistema é, portanto, o retorno dos valores à sua fonte, para a continuidade do programa social. E esse retorno deve ser oportunizado pelas prestações pagas pelos mutuários, em valores suficientes para liquidar as amortizações programadas e ainda remunerar uma parcela dos juros que a Instituição Financeira esperava na forma contratada.

No presente caso, os autores, após a renegociação do contrato, pagaram somente 36 (trinta e seis) prestações das 229 (duzentas e vinte e nove) prestações contratadas (f. 308 e seguintes). Assim, é totalmente improcedente a alegação, também, neste ponto.

**10. Conclusão.** Ante o exposto, não tendo a sentença desbordado dos critérios acima expendidos, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeitadas as teses esposadas pelos autores, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação por eles interposta.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 02 de julho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011568-53.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.011568-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TONI ROBERTO MENDONÇA e outro  
: MARISA SACILOTTO NERY  
APELADO : LUIZ FERNANDO MORANTE MACEDO  
ADVOGADO : CAIO CESAR MARCOLINO e outro  
No. ORIG. : 00115685320074036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

**Vistos, etc.**

Regularize a subscritora MARISA SACILOTTO NERY, o instrumento de substabelecimento, juntado aos autos às fls. 901, tendo em vista que o mesmo se encontra apócrifo.

Após, tornem os autos conclusos para cumprimento do requerido.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006088-79.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.006088-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/07/2013 640/1516

APELANTE : VALTER ANTONIO DA SILVA e outro  
: ANA ANGELICA ANACLETO SILVA  
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER e outro  
No. ORIG. : 00060887920074036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Valter Antonio da Silva e Ana Angélica Anacleto Silva**, inconformados com a sentença que, em demanda aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**, julgou improcedente o pedido de revisão contratual cumulado com repetição de indébito, suspensão de execução e anulação de ato jurídico de contrato de financiamento imobiliário.

Em seu recurso, os recorrentes alegam, em síntese, que:

- a) a TR não pode ser utilizada como índice indexador das prestações e do saldo devedor;
- b) a apelada corrige o saldo devedor antes de amortizá-lo com o pagamento da prestação, o que não está correto, pois deveria primeiramente amortizar e depois corrigir o saldo;
- c) a Tabela Price enseja a cobrança de juros sobre juros (anatocismo);
- d) deve haver limitação na taxa de juros cobrada no contrato;
- e) devem ser excluídas do encargo inicial a Taxa de Risco de Crédito e a Taxa de Administração;
- f) é inconstitucional a execução extrajudicial estabelecida pelo Decreto-lei n.º 70/66;
- g) não foram observadas as formalidades previstas no Decreto-lei n.º 70/66;
- h) deve ser suspensa a execução extrajudicial;
- i) não devem ter seus nomes incluídos em cadastro de inadimplentes;
- j) o contrato firmado está sujeito às normas do Código de Defesa do Consumidor;
- k) devem ser restituídos os valores pagos a maior;

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

**1. A utilização da Taxa Referencial - TR.** Os apelantes sustentam que é ilegal a utilização da Taxa Referencial - TR como índice de atualização dos valores das prestações e do saldo devedor.

A questão é deveras conhecida de nossa jurisprudência e restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, sem qualquer conflito com o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal. Apenas a título de ilustração, vejam-se os seguintes julgados, um deles, por sinal, da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

*"[Tab]PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 168/STJ.*

[Tab]1. É firme o posicionamento desta Corte no sentido de que a TR pode ser utilizada como fator de correção monetária nos contratos vinculados ao SFH firmados após a entrada em vigor da Lei n.º 8.177/91, destacando ainda a legalidade da utilização do mencionado índice mesmo nos contratos anteriores à Lei 8.177/91, quando reflita o índice que remunera a caderneta de poupança e tenha sido previamente avençada a sua utilização.

....."  
(STJ, Corte Especial, AgRg nos EREsp 795901/DF, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 16/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 282).

"[Tab]RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. (...) UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE, SE PACTUADO APÓS A LEI N.º 8.177/91. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF.

[Tab].....

[Tab]2. O STF, nas ADInS fundadas na impugnação da TR como fator de correção monetária, assentou que referido índice referenciador não foi suprimido do ordenamento jurídico, restando apenas que o mesmo não poderia substituir outros índices previamente estabelecidos em lei ou em contratos, sob pena de violação do ato jurídico perfeito.

[Tab]3. Sob esse ângulo, 'O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADInS 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADInS, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI.' (RE n.º

175.678/MG - Rel. Ministro Carlos Velloso).

[Tab]4. É assente na Corte que 'A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada' (Súmula n.º 295/STJ).

[Tab]5. Deveras, não obstante insindicáveis os contratos nas suas disposições (súmula 05/STJ), in casu, há cláusula prevendo como indexador a mesma taxa aplicável à remuneração básica dos depósitos de poupança, com aniversário no dia de assinatura do Contrato, (vide fl. 22, cláusula nona), permitindo-se, portanto, a utilização da TR para corrigir contrato firmado em 25 de março de 1992 (fl. 19), havendo ato jurídico perfeito a impedir a sua supressão (precedentes: Resp 719.878 - CE, deste Relator, Primeira Turma, DJ de 27 de setembro de 2005; AgRg no Ag 798389 - PR, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, Quarta Turma, DJ de 11 de dezembro de 2006; REsp 628.478 - SC, Relator Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, Terceira Turma, DJ de 24 de outubro de 2005).

[Tab]6. Incidência do enunciado sumular n.º 295 desta Corte Superior: A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada.

....."

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 727704/PB, rel. Min. Luiz Fux, j. 17/5/2007, DJU 31/5/2007, p. 334).

"[Tab]AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.

[Tab].....

[Tab]- Prevista no contrato ou ainda, pactuada a correção pelo mesmo indexador da caderneta de poupança, é possível a utilização da Taxa Referencial, como índice de atualização do saldo devedor, em contrato de financiamento imobiliário.

....."

(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).

Assim, não há falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade na utilização da Taxa Referencial - TR.

Não procede, igualmente, a alegação dos autores de que na aplicação Taxa Referencial - TR, o agente financeiro recebe os juros contratados e a taxa de juros embutida no índice de correção da TR. É que a TR é utilizada como critério de atualização monetária, valendo ressaltar que, quando da celebração do contrato, as partes a elegeram para esse fim. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é, aliás, firme nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR. CABIMENTO. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. CUMULAÇÃO DA TR COM OS JUROS PACTUADOS. ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES.

.....  
II - Desde que pactuada, a Taxa Referencial (TR) pode ser adotada como índice de correção monetária dos saldos de financiamento para aquisição de imóvel regido pelo Sistema Financeiro da Habitação.

.....  
IV - Reconhecida a TR como índice de correção monetária, pode ser aplicada em conjunto com os juros pactuados, inexistindo anatocismo.

Recurso especial da POUPEX provido; não conhecidos os demais"

(STJ, 3ª Turma, REsp n.º 556197/DF, rel. Min. Castro Filho, j. 16/3/2006, DJU 10/4/2006, p. 171).

"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MÚTUO. CARTEIRA HIPOTECÁRIA. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. ADMISSIBILIDADE. COBRANÇA CONCOMITANTE COM JUROS REMUNERATÓRIOS. LEGALIDADE.

I. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado. Precedentes.

II. Representando a indexação monetária do contrato e os juros remuneratórios parcelas específicas e distintas, não se verifica o anatocismo na adoção da TR de forma concomitante nos contratos de mútuo hipotecário.

III. Primeiro recurso conhecido e provido. Segundo recurso conhecido e desprovido"

(STJ, 4ª Turma, REsp n.º 442777/DF, rel. Min. Aldir Passarinho, j. 15/10/2002, DJU 17/2/2003, p. 290).

É importante consignar que as instituições financeiras fazem incidir, sobre os depósitos em caderneta de poupança e nas contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, a Taxa Referencial - TR mais juros, de sorte que a adoção do mesmo sistema mostra-se essencial ao equilíbrio do sistema.

Assim, não há qualquer ilegalidade na aplicação da Taxa Referencial - TR ao contrato em questão.

**2. A forma de amortização do saldo devedor.** Insurgem-se os apelantes contra a forma de amortização do saldo devedor, alegando que a apelada deveria primeiro computar o pagamento da prestação e depois atualizar o saldo devedor; e que, ao invés disso, a parte apelada atualiza o saldo antes de amortizar a dívida.

Não há qualquer irregularidade ou ilegalidade na forma adotada pela apelada. A atualização do saldo devedor antes da amortização é, aliás, decorrência lógica do mais singelo raciocínio matemático e econômico: se o pagamento é efetuado em determinada data, é de rigor que a amortização seja feita à luz do valor do débito naquela mesma data.

A prevalecer o raciocínio sustentado pelos recorrentes, estar-se-ia conferindo "efeitos retroativos" ao pagamento das prestações, abatendo-se os respectivos valores de um saldo devedor pretérito, desatualizado. Não é possível concordar com isso. A jurisprudência, aliás, é segura no sentido defendido pela parte recorrida:

"AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.

[Tab].....

[Tab]- É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.

[Tab]....."

(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).

"AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. PRÉVIA ATUALIZAÇÃO. LEGALIDADE.

É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.

Agravo improvido"

(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 899943/DF, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 22/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 373).

"SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. (...) AMORTIZAÇÃO POSTERIOR À CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO NAS PROVAS E NO CONTRATO. REFORMA. INVIABILIDADE. SÚMULAS 5 E 7/STJ.

[Tab].....

II - 'O art. 6º, "c", da Lei 4.380/64, referente aos contratos de mútuo vinculados à aquisição de imóvel, e que previa que apenas proceder-se-ia ao cálculo da correção monetária após o abatimento da prestação paga, para, ao final, obter-se o valor do saldo devedor, foi revogado, por incompatibilidade, pelo Decreto-Lei nº 19/66 (STF, Rp. 1.288/DF, Rel. Min. Rafael Mayer)' (REsp nº 643.933/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 06/06/2005). No mesmo sentido: REsp nº 724.861/SC, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2005.

[Tab]....."

(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp n.º 907754/RS, rel. Min. Francisco Falcão, j. 10/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 295).

Assim, na esteira da jurisprudência consolidada, a improcedência da pretensão dos apelantes é inafastável.

**3. Tabela Price e capitalização de juros.** O mecanismo de amortização preconizado pela "Tabela PRICE" é embasado no artigo 6º, "c", da Lei 4380/64, que dispõe:

"Art. 6º. O disposto no artigo anterior somente se aplicará aos contratos de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão, ou empréstimo que satisfaçam às seguintes condições:"

(...)

"c) ao menos parte do financiamento, ou do preço a ser pago, seja amortizado em prestações mensais sucessivas, de igual valor, antes do reajustamento, que incluam amortizações e juros;"

Através desse sistema, as prestações sucessivas são apuradas de forma antecipada, sempre de igual valor, constituída de porções de amortização do empréstimo e de juros remuneratórios, de acordo com o prazo e taxa contratados.

Referido sistema de amortização foi idealizado inicialmente para situações econômicas onde a inflação inexistia e o valor real das prestações podia coincidir com o valor nominal. Em razão da existência de inflação no País, introduziu-se o reajustamento do valor nominal das prestações, de forma a preservar o seu valor real.

Ora, é da essência do mútuo a obrigação de devolver a integralidade do valor mutuado, acrescido dos juros contratados, fato que somente se observará com a aplicação de idênticos índices de correção monetária, nas mesmas oportunidades, tanto sobre o saldo devedor quanto sobre a prestação.

Não há, destarte, ilegalidade na utilização da Tabela Price.

Com relação à capitalização mensal de juros, tem se que haverá capitalização ilegal nos contratos do Sistema Financeiro de habitação quando ocorrer a chamada amortização negativa. Nesse caso, se os juros que deixam de serem pagos forem somados ao saldo devedor, haverá anatocismo.

Ressalte-se a inexistência de qualquer evidência nos autos que conduza às conclusões de que os juros pactuados encontram-se fora do limite previsto para as operações do Sistema Financeiro da Habitação e de que existiu a prática de anatocismo.

Assim, é improcedente a alegação dos apelantes.

**4. Taxa de Juros.** Os apelantes sustentam que no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, deve haver limitação na taxa de juros cobrada.

Quanto aos juros, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça aponta para a inexistência de limitação ao teto de 10% (dez por cento):

"[Tab]Direito civil. Agravos em recurso especial interpostos pelas duas partes. Ação de consignação em pagamento. Contrato de financiamento imobiliário. Sistema Financeiro da Habitação. Acórdão. Omissão.

*Inexistência. Amortização e reajuste. **Juros remuneratórios. Limite de 10% ao ano. Afastamento.** Contrato indexado à variação do salário-mínimo. Taxa referencial. Incidência. Multa moratória. CDC. Impossibilidade de redução. Contrato celebrado em data anterior à Lei n.º 9298/96.*

*[Tab]- É inadmissível o recurso especial na parte em que restou deficientemente fundamentado.*

*[Tab]- Resta firmado na Segunda Seção do STJ o entendimento de que o art. 6º, 'e', da Lei n.º 4.380/64 não estabelece a limitação da taxa de juros, mas, apenas, dispõe sobre as condições para aplicação do reajustamento previsto no art. 5º da mesma lei.*

*[Tab]- Em regra, admite-se a incidência da taxa referencial como critério de atualização do saldo devedor em contrato de financiamento imobiliário.*

*[Tab]- O sistema de prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor não fere a comutatividade das obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que, de um lado, deve o capital emprestado ser remunerado pelo exato prazo em que ficou à disposição do mutuário, e, de outro, foi convencionado no contrato que a primeira parcela será paga apenas no mês seguinte ao do empréstimo do capital.*

*[Tab]- A redução da multa moratória de 10% para 2%, tal como definida na Lei n.º 9.298/96, que modificou o CDC, aplica-se apenas aos contratos celebrados após a sua vigência. Precedentes.*

*[Tab] Agravo do banco provido. Negado provimento ao agravo do recorrido.*

*[Tab] Reconsiderada em parte a decisão agravada. Recurso especial parcialmente provido.*

*[Tab] Ônus sucumbenciais redistribuídos"*

*(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 650849/MT, rel. Min. Nancy Andrighi, j. 19.9.2006, DJU 9.10.2006, p. 286).*

*"[Tab] CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CAPITALIZAÇÃO. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. REPETIÇÃO SIMPLES.*

*[Tab] I. Devidamente justificada pelo Juízo monocrático, com concordância do Tribunal a quo, a prescindibilidade da realização da prova técnica, cuja dispensa provocou a alegação de cerceamento da defesa, o reexame da matéria recai no âmbito fático, vedado ao STJ, nos termos da Súmula n. 7.*

*[Tab] II. Impossibilidade de se verificar a existência de capitalização na Tabela Price, conforme cognição das instâncias ordinárias. Revisão do conjunto probatório inadmissível no âmbito do recurso especial (Súmula n. 7 do STJ).*

*[Tab] III. A Egrégia Segunda Seção, por meio do EREsp n. 415.588/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 1º.12.2003, tornou indubitosa a exegese de que o art. 6º, "e", da Lei n. 4.380/64, não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos como o ora apreciado, devendo prevalecer aquele estipulado entre as partes.*

*[Tab] IV. Agravo desprovido"*

*(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 682683/RS, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 29.6.2006, DJU 4.9.2006, p. 275).*

O pedido é, pois, improcedente.

**5. Taxa de Risco de Crédito e Taxa de Administração.** Os apelantes alegam que devem ser excluídas do encargo inicial a Taxa de Risco de Crédito e a Taxa de Administração.

É legítima a cobrança da Taxa de Risco de Crédito e da Taxa de Administração, desde que contratadas pelas partes. Vejam-se os seguintes precedentes dos Tribunais Regionais Federais da 1ª Região e 4ª Região, respectivamente:

*"CIVIL. SFH. SALDO DEVEDOR. TAXA REFERENCIAL - TR. AMORTIZAÇÃO. JUROS. TAXA NOMINAL E TAXA EFETIVA. CAPITALIZAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL OBRIGATÓRIO. TRC - TAXA DE RISCO DE CRÉDITO. TA - TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. LEGALIDADE.*

*1. A cláusula que estabelece o reajustamento do saldo devedor pelo mesmo índice de atualização aplicável às contas vinculadas ao Fundo de Garantia*

*do Tempo de Serviço - FGTS não viola qualquer norma cogente.*

*2. "A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada" (Súmula 295/STJ).*

*3. Destinando-se a adoção da TR a assegurar o equilíbrio financeiro entre as operações que viabilizaram o financiamento em discussão, não se justifica sua substituição por outro índice.*

*4. É legítimo o critério de primeiro atualizar o saldo devedor para somente em seguida deduzir-se o valor da prestação de amortização.*

*5. É admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano nas operações realizadas pelas*

instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional após a edição da MP 2.170-36, de 23 de agosto de 2001 (art. 5º).

6. A contratação do seguro habitacional obrigatório pode ser feita pelo próprio agente financeiro.

7. É legítima a cobrança de TRC (Taxa de Risco de Crédito) e de TA (Taxa de Administração) quando previstas no contrato.

8. Ao estabelecerem a incidência de juros remuneratórios cobrados à taxa efetiva de 6,1677% ao ano, equivalente à taxa nominal de 6% ao ano, as

partes definiram que aquele seria o percentual de juros realmente devido, sendo legítima sua aplicação.

9. Não é razoável impor à instituição financeira a cobrança de taxas de juros iguais à que paga pela captação dos recursos empregados na concessão do empréstimo, sob pena de se obrigar o mutuante a prestar serviços gratuitamente.

10. *Apelação não provida*".

(TRF 1ª Região, 5ª Turma, AC nº 2003.38.00071302-8, Rel. Des. Federal João Batista Moreira, j. em 25.4.2007, DJU de 31.5.2007, p. 91).

"CIVIL. SFH. ILEGITIMIDADE DA SEGURADORA. ANATOCISMO. SACRE. MOMENTO DA AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TR. LEGALIDADE. SEGURO. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. TAXA DE RISCO DE CRÉDITO.

1. Excluída de ofício a seguradora, porquanto não diz respeito a presente ação à cobertura securitária, mas apenas ao valor do seguro.

2. É vedada a prática de anatocismo, todavia, nem a simples utilização do Sistema SACRE, nem a dicotomia - taxa de juros nominal e efetiva - são suficientes a sua caracterização. No caso, em face da utilização do mesmo indexador para a correção do saldo devedor e reajuste das prestações, não ocorrem amortizações negativas.

3. O saldo devedor deve primeiro sofrer correção monetária, para após ser amortizado.

4. Mantida a cobrança do seguro conforme contratado, por inerente ao SFH, não havendo falar em excessividade do valor cobrado, haja vista tratar-se de espécie sui generis, sem similar no mercado.

5. Legalidade das taxas de administração e de risco de crédito, por haver fonte normativa prevendo sua cobrança, em face da utilização de recursos provenientes do FGTS para o financiamento".

(TRF 4ª Região, 4ª Turma, AC nº 2003.71.10.008559-8, Rel. Juíza Federal Marga Inge Barth Tessler, j. em 14.3.2007, DJU de 02.4.2007).

Improcedente, pois, a irrisignação dos apelantes.

**6. A constitucionalidade do Decreto-lei n.º 70/66.** Os apelantes sustentam que a execução extrajudicial, prevista e disciplinada no Decreto-lei n.º 70/66, seria inconstitucional.

Quanto à inconstitucionalidade da execução extrajudicial, esta Turma tem seguido a orientação do Supremo Tribunal Federal, no sentido da conformidade do Decreto-lei n.º 70/66 à *Lex Magna*:

"Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-lei n. 70/66.

Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. (...)" (STF, 1ª Turma, RE n. 287453/RS, rel. Min. Moreira Alves, j. em 18.9.2001, DJU de 26.10.2001, p. 63).

"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PARCELAS EM ATRASO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO PROCEDIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.

[Tab]I - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei n.º 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do Egrégio Supremo Tribunal Federal e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

[Tab]II - Os agravantes basearam sua argumentação única e exclusivamente na possível inconstitucionalidade do Decreto-lei n.º 70/66, o que, por si só, não é suficiente para suspender o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional, mais precisamente, os leilões designados.

[Tab]....."

(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 226229/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 5/6/2007, DJU 22/6/2007, p. 592).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DAS PARCELAS VINCENDAS - INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO - DEMANDA AJUIZADA APÓS A ARREMATACÃO - INCLUSÃO DE NOME DE MUTUÁRIO NOS ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.

[Tab]3 - No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-Lei n.º 70/66 não ofende a ordem

constitucional vigente sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

....."

(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 270892/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 29/5/2007, DJU 15/6/2007, p. 546).

Desse modo, não há violação dos princípios constitucionais alegados pelos apelantes.

**7. Suspensão da Execução - Pendência de Ação Ordinária.** Alegam os recorrentes que a propositura de ação para a discussão de cláusulas contratuais ou a respectiva execução, em que forem realizados depósitos ou pagamentos autorizados pelo Juízo, impede a propositura de execução extrajudicial.

*In casu*, os autores não obtiveram qualquer medida judicial que lhe autorizasse o depósito judicial dos valores discutidos nos autos. O ajuizamento de ação para a revisão de cláusulas contratuais, por si só, não obsta o prosseguimento da execução extrajudicial, conforme se observa dos julgados a seguir:

*"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - SFH - DECISÃO QUE INDEFERIU PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA QUE VISAVA A SUSPENSÃO DE ESCRITURA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL OBJETO DE CONTRATO DE MÚTUO A TERCEIRO - PROPOSITURA DE AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL - POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO - ART. 585, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. 1. Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu pedido de tutela antecipada em sede de ação ordinária que visava anular venda de imóvel então objeto de contrato de mútuo firmado com a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação. 2. Os mutuários ingressaram em março de 2003 com 'ação ordinária' na qual buscam a revisão das cláusulas de contrato de mútuo habitacional firmado com a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. Sucede que o mero ajuizamento da ação não impede o credor de executar a dívida (§1º do art. 585 do Código de Processo Civil), ainda mais porque inexistente notícia de qualquer provimento jurisdicional favorável aos mutuários que determinasse à ré a suspensão do procedimento expropriatório extrajudicial, sem sequer pedido de tutela antecipatória. 3. A adjudicação do imóvel pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL deu-se em 28 de novembro de 2003, sendo posteriormente alienado a terceiros, cuidando-se, portanto, de situação consolidada, não sendo passível de alteração em sede de antecipação de tutela. 4. Os agravantes cessaram os pagamentos do contrato de mútuo em novembro de 2001 e, ainda assim, pretendem continuar na posse do imóvel, o que definitivamente retira a verossimilhança das suas alegações. 5. Agravo de instrumento improvido."*

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AG - 324588, Des. Fed. Rel. Johanson Di Salvo, J. 24.06.2008, DJ. 25.08.2008).

*"PROCESSIONAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. SFH. PEDIDO DE SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. MUTUÁRIO INADIMPLENTE. RECONSIDERAÇÃO NEGADA. 1- Agravo interno pleiteando a suspensão da execução extrajudicial de imóvel financiado pelo SFH, sustentando que a CEF não poderia deflagrar a execução extrajudicial, enquanto pendente o julgamento de ação revisional do contrato. Questionou, ainda, a prática de anatocismo, o sistema de amortização do débito e o art. 50, da Lei nº 10.931/04. 2- Partindo do reconhecimento de que o DL 70/66 é constitucional, a jurisprudência formada neste Eg. Tribunal Regional Federal da 2ª Região, sobre a matéria, já consagrou o entendimento de que, ao mutuário inadimplente, não se concede a suspensão da execução extrajudicial, sem que haja a devida prova dos depósitos mensais, como medida justa de provar o cumprimento da obrigação assumida contratualmente (AG 2007.02.01.011321-8, Rel. Des. Federal POUL ERIK DYRLUND; AG 2005.02.01.013261-7, Rel. Des. Federal VERA LÚCIA LIMA) 3- O ajuizamento de ação revisional das cláusulas contratuais não tem o condão de obstar a deflagração da execução extrajudicial, uma vez inadimplente o mutuário. 4- Negado provimento ao recurso."*

(TRF 2ª Região, Oitava Turma Especializada, AGTMCI - 1734, Des. Fed. Rel. Raldênio Bonifacio Costa, J. 29.04.2008, DJ. 12.05.2008, p. 735).

Assim, não merece também prosperar esta pretensão dos apelantes.

**8. As supostas irregularidades do procedimento extrajudicial.** Os apelantes afirmam que não foram intimados pessoalmente para que pudesse exercer o direito de purgar a mora.

Quanto à ausência de notificação, ressalte-se que se trata de fato constitutivo do direito dos autores, de sorte que a eles incumbia o ônus da prova.

Nem se diga que era impossível ou muito de difícil de ser produzida a prova em questão; e tampouco que não se pode exigir prova negativa.

Ora, a ausência da notificação podia ser provada documentalmente, ainda que para tanto pudesse ser necessário à mutuária valer-se do incidente ou do procedimento preparatório de exibição (Código de Processo Civil, arts. 355 e seguintes; e arts. 844 e 845).

Sem qualquer demonstração do apontado vício, não há como acolher-se a pretensão nulificadora formulada na inicial.

Ademais, fosse do efetivo interesse dos mutuários purgarem a mora, certamente já o teriam feito, até porque desde o ajuizamento da demanda já se passaram vários anos e até agora não se viu um gesto sequer em tal sentido.

Também restou indemonstrada a alegação de que a notificação da execução não ocorreu em jornais de maior circulação. A 1ª Turma deste Tribunal, por sinal, já decidiu que sem prova dessa assertiva não há falar em nulidade da execução:

*"[Tab]AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA VISANDO SUSPENDER OS EFEITOS DO LEILÃO EXTRAJUDICIAL DECORRENTE DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL NOS TERMOS DO DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - PUBLICAÇÃO DO EDITAL EM JORNAL DE GRANDE CIRCULAÇÃO - INTIMAÇÃO PESSOAL DOS DEVEDORES DESNECESSÁRIA - POSSIBILIDADE DE ELEIÇÃO DO AGENTE FIDUCIÁRIO UNILATERALMENTE PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - INCLUSÃO DOS NOMES DOS MUTUÁRIOS NOS CADASTROS DOS SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.*

*[Tab]1. É pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei nº 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, uma vez que além de prever uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel pelo devedor, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento da venda do imóvel seja reprimida pelos meios processuais próprios.*

*[Tab]2. Não é possível afirmar que o edital não foi publicado em JORNAL de GRANDE CIRCULAÇÃO, uma vez que não há nos autos como verificar a tiragem diária do JORNAL 'O DIA', cabendo aos recorrentes o ônus da prova acerca dessa circunstância.*

*[Tab]....."*

*(TRF/3, 1ª Turma, AG n.º 228736/SP, rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. 28.6.2005, DJU 26.7.2005, p. 205).*

A respeito da escolha do agente fiduciário, mais uma vez a jurisprudência pátria não socorre os apelantes.

Deveras, o Superior Tribunal de Justiça entende que, em condições como a dos autos, não há ilegalidade na ausência de participação do devedor na escolha do agente fiduciário. Vejam-se os seguintes julgados:

*"[Tab]PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. HIPOTECA. ADMISSIBILIDADE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO ANALÍTICA DO DISSENSO. OBSERVÂNCIA DO PRAZO PARA INTIMAÇÃO DO LEILÃO. SÚMULA 07/STJ. CERTEZA E LIQUIDEZ DO TÍTULO EXTRAJUDICIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. DECRETO LEI 70/66. PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. TEMA DE CUNHO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. **ESCOLHA UNILATERAL DO AGENTE FIDUCIÁRIO. EXPRESSA PREVISÃO LEGAL. POSSIBILIDADE.***

*[Tab].....[Tab]*

*[Tab]7. Tratando-se de hipoteca constituída no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, e atuando as instituições elencadas no inciso II do art. 30, do Decreto-Lei 70/66, como mandatárias do Banco Nacional da Habitação, fica dispensada a escolha do agente fiduciário de comum acordo entre o credor e o devedor, ainda que haja expressa previsão contratual.*

[Tab]8. In casu, a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF elegeu a APEMAT - Crédito Imobiliário S/A como agente fiduciário porquanto sucessora do extinto Banco Nacional da Habitação (fl. 110), não havendo se falar em maltrato à norma infra-constitucional.

[Tab]9. Recurso Especial conhecido parcialmente e, nessa parte, desprovido"

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 867809/MT, rel. Min. Luiz Fux, j. 5/12/2006, DJU 5/3/2007, p. 265).

"[Tab]SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AUDIÊNCIA PRÉVIA DE CONCILIAÇÃO. DISPENSA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. AUSÊNCIA DE NULIDADE. DECRETO-LEI 70/66. CONSTITUCIONALIDADE PRESSUPOSTOS FORMAIS. **ESCOLHA DO AGENTE FIDUCIÁRIO.**

[Tab].....

[Tab]5. O art. 30, inciso II, do DL 70/66 prevê que a escolha do agente fiduciário entre 'as instituições financeiras inclusive sociedades de crédito imobiliário, credenciadas a tanto pelo Banco Central da República do Brasil, nas condições que o Conselho Monetário Nacional, venha a autorizar', e prossegue afirmando, em seu parágrafo § 2º, que, nos casos em que as instituições mencionadas inciso transcrito estiverem agindo em nome do extinto Banco Nacional de Habitação - BNH, fica dispensada a escolha do agente fiduciário de comum acordo entre o credor e o devedor, ainda que prevista no contrato originário do mútuo hipotecário. Além disso, não indica a recorrente quaisquer circunstâncias que demonstrem parcialidade do agente fiduciário ou prejuízos advindos de sua atuação, capazes de macular o ato executivo, o que afasta a alegação de nulidade de escolha unilateral pelo credor.

[Tab]6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido"

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 485253/RS, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 5/4/2005, DJU 18/4/2005, p. 214).

Não é outro o entendimento desta Turma: AG n.º 289831/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 15/5/2007, DJU 25/5/2007, p. 444; AG n.º 108566/MS, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 8/8/2006, DJU 25/8/2006, p. 560.

Desse modo, razão não assiste aos apelantes.

**9. Inscrição dos nomes dos autores em cadastros de proteção ao crédito.** Alegam os apelantes que, por estar a quantia devida sendo discutida judicialmente, não devem ter os seus nomes incluídos em cadastros de inadimplência.

In casu, os apelantes estão em mora desde abril de 2004, f. 54 e seguintes, não tendo sido comprovada nenhuma irregularidade no contrato celebrado entre as partes. A inadimplência dos mutuários devedores é que ocasionou a inscrição de seus nomes no cadastro de proteção ao crédito.

Nesse sentido, aliás, é a jurisprudência seguida pela Turma:

"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PARCELAS EM ATRASO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

[Tab]IV - Mister apontar que o pagamento das prestações, pelos valores incontroversos, embora exigível pela norma do § 1º do artigo 50 da Lei nº 10.921/2004, não confere ao mutuário PROTEÇÃO em relação a medidas que a instituição financeira adotar para haver seu CRÉDITO.

[Tab]V - Não obstante, durante o curso do processo judicial destinado à revisão do contrato regido pelas normas do SFH, é direito do mutuário efetuar os pagamentos da parte incontroversa das parcelas - e da instituição financeira receber - sem que isso assegure, isoladamente, o direito ao primeiro de impedir a execução extrajudicial ou a inscrição em cadastros de PROTEÇÃO ao CRÉDITO.

[Tab]VI - Para que o credor fique impedido de tomar tais providências há necessidade de constatação dos requisitos necessários à antecipação da tutela, o que no caso não ocorre, ou o depósito também da parte controversa.

[Tab]VII - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.

[Tab]VIII - A inadimplência do mutuário devedor, dentre outras conseqüências, proporciona a inscrição de seu nome em cadastros de PROTEÇÃO ao CRÉDITO.

[Tab]IX - O fato de o débito estar sub judice, por si só, não torna inadmissível a inscrição do nome do devedor em instituição dessa natureza.

[Tab]X - Há necessidade de plausibilidade das alegações acerca da inexistência do débito para fins de afastamento da medida, hipótese esta que não se vê presente nos autos.

[Tab]XI - Agravo parcialmente provido".

(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 208644/SP, rel. Des. Fed. Cecília Melo, j. em 07.11.2006, DJU de 01.12.2006, p. 435).

"[Tab]AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. CADASTRO DOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. INSCRIÇÃO. POSSIBILIDADE. PRESTAÇÕES. DEPÓSITO.

.....  
[Tab]2. É legítima a inscrição do nome do mutuário inadimplente nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito.

[Tab]3. Para o afastamento da excogitada providência, não basta a mera propositura de demanda, havendo necessidade de preenchimento do requisito da verossimilhança das alegações quanto à exigência da instituição financeira que compõe a questão principal.

[Tab]4. Hipótese em que a formulação mesmo de uma convicção provisória das alegações requer a apuração da realidade da evolução dos reajustes praticados pelo mutuante em comparação com os índices de aumento da categoria profissional do mutuário. Requisito de verossimilhança das alegações não configurado.

[Tab]5. Agravo de instrumento provido"

(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 211197/SP, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. em 16.11.2004, DJU de 10.12.2004, p. 125).

Desse modo, improcedente é o pedido dos autores.

**10. Aplicação do Código de Defesa do Consumidor.** Os apelantes aduzem que, no presente caso, devem ser aplicadas as normas atinentes ao Código de Defesa do Consumidor.

[Tab]

No tocante à aplicação das normas do Código de Defesa do Consumidor, destaque-se que o E. Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo a sua incidência nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação de forma mitigada e não absoluta, dependendo do caso concreto.

As normas previstas no Código de Defesa do Consumidor não se aplicam, indiscriminadamente, aos contratos de mútuo, vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Não socorrem aos mutuários alegações genéricas para o fim de amparar o pedido de redução das parcelas convencionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusula abusiva, de onerosidade excessiva do contrato, de violação do princípio da boa-fé ou de contrariedade à vontade dos contratantes.

Os contratos de financiamento imobiliário regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH têm suas regras limitadas pelas leis e regulamentos do setor, não cabendo nem ao agente financeiro e tampouco ao mutuário a definição da grande maioria das cláusulas.

Como se vê, não há como determinar a aplicação genérica do Código de Defesa do Consumidor ao presente feito, como quer a apelante, pois na sua análise e discussão teremos sempre, em choque, seus interesses com normas cogentes de aplicabilidade inafastável.

Assim, é improcedente o pedido nesse particular.

**11. Restituição das quantias pagas.** Deveras, inexistindo demonstração de pagamento indevido, não há amparo para restituição das parcelas liquidadas. Ademais, o valor pago presta-se a compensar o agente financeiro pelo uso do bem, o que ocorre há vários anos.

**12. Conclusão.** Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, rejeitadas as teses esposadas pelos recorrentes, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, mantendo a sentença de primeiro grau.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 02 de julho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002295-23.2007.4.03.6118/SP

2007.61.18.002295-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : KELLY MARCELO CARPES e outro  
: WANIA MARIA DE CARVALHO CARPEZ  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que indeferiu a petição inicial e extinguiu sem julgamento do mérito a ação ordinária.

Segundo a sentença apelada, apesar de as autoras terem sido regularmente intimadas para se manifestarem sobre a eventual prevenção apontada pelo distribuidor, elas quedaram-se inertes, o que revelaria falta de interesse processual. Por conseguinte, o feito foi extinto sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 295, III, c.c o artigo 267, VI, ambos do CPC.

Inconformado, o autor interpôs recurso de apelação, no qual afirma que, malgrado a adjudicação do bem imóvel, remanesce o interesse processual, eis que eles sustentam a não recepção do Decreto 70/66.

Recebido o recurso, sem resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

#### **Decido.**

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557, do CPC, eis que o recurso é manifestamente inadmissível.

O recurso de apelação não merece conhecimento, ante a ausência de impugnação específica à decisão apelada.

De fato, a decisão hostilizada extinguiu o processo sem julgamento do mérito, ao fundamento de que a não manifestação das autoras quanto à eventual prevenção configuraria inexistência de interesse no prosseguimento da demanda.

Nada obstante, constata-se que as razões recursais não impugnam especificamente a fundamentação da decisão apelada, tendo o recorrente apenas reproduzido os argumentos lançados na apelação interposta no feito principal e afirmado o interesse no feito, pelo fato de sustentar a não recepção do Decreto 70/66.

Nesse cenário, uma vez demonstrada a inobservância ao requisito da impugnação específica (artigo 514, II do CPC), não pode o recurso ser conhecido, conforme pacificado na jurisprudência pátria, inclusive do C. STJ e desta Corte:

*PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. TUTELA ESPECIFICA. A TUTELA CAUTELAR E ESPECIFICA, E DEVE SER DEFERIDA, OU NÃO, A VISTA DOS RESPECTIVOS PRESSUPOSTOS, QUE NÃO SE CONFUNDEM COM O MERITO DA AÇÃO PRINCIPAL. HIPOTESE EM QUE, TENDO O ACORDÃO*

*RECORRIDO DECIDIDO PELA NECESSIDADE DA TUTELA CAUTELAR A VISTA DO PERICULUM IN MORA E DO FUMUS BONI JURIS, O RECURSO ESPECIAL ARTICULA TESES RELATIVAS AO MÉRITO DA AÇÃO PRINCIPAL. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. (STJ SEGUNDA TURMA ARI PARGENDLER RESP 199400213514 RESP - RECURSO ESPECIAL - 51219)*

*MEDIDA CAUTELAR INOMINADA. EXTINÇÃO DA AÇÃO PRINCIPAL SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.*

*APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. RAZÕES DISSOCIADAS . 1. O apelo do requerente não preenche os pressupostos de admissibilidade de regularidade formal do recurso, porquanto as razões recursais estão dissociadas da fundamentação da sentença, o que, por violação do disposto no artigo 514, II, do CPC, obsta o conhecimento do recurso. 2. O Magistrado julgou extinta a presente medida cautelar, sem resolução do mérito, em razão do julgamento da ação principal. Todavia, o apelante não deduz inconformismo contra os fundamentos da sentença, cingindo-se, em suas razões recursais, a discorrer sobre o mérito da demanda, de modo a não enfrentar os fundamentos do decisum. 3. Apelação não conhecida. (TRF3 TERCEIRA TURMA JUIZ MÁRCIO MORAES AC 200161000225910 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1164713)*

Ante o exposto, com base no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao apelo.

P. I. Após cumpridas as formalidade de estilo, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 04 de julho de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008744-91.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.008744-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : SOGE SOCIEDADE GUARULHENSE DE EDUCACAO  
ADVOGADO : RICARDO FERREIRA PINTO  
: CARLOS ALBERTO BASTON e outros  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00087449120074036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO  
Fls. 625/627.  
Anote-se conforme o requerido.  
Defiro o pedido de fl. 627.

São Paulo, 05 de julho de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000775-19.2007.4.03.6121/SP

2007.61.21.000775-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : FERNANDO JOSE COSTA e outro  
: CELIA TEREZA DE RESENDE COSTA  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
CODINOME : CELIA TEREZA DE REZENDE COSTA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que, em sede de ação ordinária, extinguiu o processo sem julgamento do mérito, tendo em vista que os autores não cumpriram a determinação de emenda da inicial. Inconformados, os autores interpuseram apelação, aduzindo que a documentação exigida não seria essencial e que a extinção do feito sem julgamento do mérito requer prévia intimação pessoal da parte.

Recebido o recurso, sem resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

Decido, na forma do artigo 557, *caput*, do CPC, eis que o recurso, além de ser manifestamente improcedente, contraria a jurisprudência desta Corte.

Inicialmente, destaco que a discussão trazida pelos apelantes - legalidade da determinação de emenda da inicial - não comporta enfrentamento nesta fase processual, eis que tal questão se afigura preclusa.

Sucedede que a determinação judicial para regularização da inicial mediante a juntada de cópia da matrícula atualizada e prova de tentativas de renegociação da dívida com a ré foi imposta à apelante no ato de fl. 46, sendo certo que os recorrentes contra ele não se insurgiu tempestivamente.

Assim, não tendo a decisão de fl. 46 sido impugnada, tampouco suspensa ou reformada, conclui-se que caberia aos autores cumpri-la, sob pena de extinção do processo sem julgamento do mérito, não se lhe sendo dado rediscutir tal decisão, eis que tal matéria já se encontra tragada pela preclusão.

Nesse contexto, não tendo a determinação imposta pelo MM Juízo de origem sido cumprida, é de se concluir que a extinção do feito sem julgamento do mérito era imperativa e que a discussão trazida na apelação não merece ser enfrentada, por ter sido acobertada pela preclusão.

O recurso interposto não merece, pois, ser conhecido, conforme se infere da jurisprudência pátria, inclusive desta Corte:

*PROCESSO CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, III, DO CPC. DETERMINARÇÃO JUDICIAL PARA AUTENTICAÇÃO DE CÓPIAS. RECURSO DE APELAÇÃO. PRECLUSÃO TEMPORAL. 1. Apelação interposta contra sentença proferida nos autos da ação ordinária, que julgou extinto o processo com fulcro no art. 267, III, do CPC, ante o não cumprimento da determinação judicial de juntada de documentos autenticados. 2. A parte autora, ante a determinação de juntada de cópias autenticadas dos documentos que instruem a inicial, tinha duas alternativas, a saber: ou cumpria o despacho, juntando tais documentos, ou, discordando da determinação do juiz, interpunha o recurso cabível, visando à reforma da decisão. 3. Todavia, quedou-se inerte ante o despacho, operando-se, destarte, a preclusão temporal da questão. Vale dizer, não é dado à parte, nesta oportunidade, discutir o acerto da determinação que ensejou o indeferimento da inicial. Precedentes desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. (TRF3 PRIMEIRA TURMA DJF3 CJI DATA:04/02/2011 PÁGINA: 226 DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR AC 200561000071546 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1097372) PROCESSO CIVIL. SENTENÇA QUE INDEFERE A INICIAL POR DESCUMPRIMENTO DE DESPACHO, DEVIDAMENTE PUBLICADO, PARA QUE A PARTE AUTORA PROCEDESSE A JUNTADA DE DOCUMENTOS. PRECLUSÃO DO DESPACHO QUE ORDENOU A PROVIDÊNCIA. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. Operada a preclusão da decisão judicial que determinou que a parte autora juntasse os comprovantes de rendimentos em 10 (dez) dias, se a parte autora não atende a determinação e nem agrava ocorre a preclusão e, portanto, a matéria não pode mais ser discutida em sede de apelação interposta contra a sentença que extingue o processo sem julgamento do mérito. 2. Não se aplica o art. 267, § 1º, do Código de Processo Civil que impõe a intimação pessoal nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito em virtude de indeferimento da inicial. 3. Apelo improvido. (TRF3 PRIMEIRA TURMA DJF3 CJI DATA:01/06/2009 PÁGINA: 36AC 200461070063078 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1245085 DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO) FGTS. PROCESSUAL CIVIL. DETERMINAÇÃO DE EMENDA DA INICIAL. INÉRCIA. PRECLUSÃO. I - Direito de praticar o ato processual que se extingue, independentemente de declaração judicial, quando não exercido no momento oportuno. Inteligência do art. 183 do CPC. II - Operada a preclusão posto que a parte autora foi devidamente intimada, deixando de cumprir as determinações contidas no despacho e contra ele não interpondo o recurso cabível. III - Extinção do processo com exame de mérito em relação a designada autora litisconsorte, nos termos do artigo 269, III do Código de Processo Civil e recurso prejudicado em relação a referida autora. IV - Recurso da parte autora desprovido. (TRF3 QUINTA TURMA DJF3 CJI DATA:13/08/2010 AC 98030314386 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 416926 DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR) PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DESPACHO DETERMINANDO A*

*EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL . DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA EXORDIAL. 1. Hipótese em que os agravantes deixaram de cumprir o despacho que determinou a emenda da petição inicial, apesar de devidamente intimados da decisão que indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento contra ele interposto. 2. O indeferimento da petição inicial, no presente caso, teve como fundamento apenas o descumprimento do despacho que ordenou a sua emenda , nos moldes do parágrafo único dos arts. 284 e 295, VI, do CPC, não sendo possível, neste momento, averiguar se a emenda era ou não necessária. 3. A questão que se pretende debater nestes autos seria tema para ser analisado nos autos do agravo de instrumento apresentado contra a decisão que determinou a emenda da petição inicial , pois, conforme a jurisprudência desta Corte, "a superveniência de sentença ao agravo de instrumento interposto em face de decisão interlocutória proferida pelo juiz de primeiro grau, em sede de emenda à inicial , sob pena de indeferimento, não prejudica o exame de mérito do recurso, mesmo que a ele não tenha sido deferido o efeito suspensivo" (AgRg no REsp 675.771/RS, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 5.12.2005). 4. No presente caso, entretanto, o Tribunal de origem, devidamente informado da prolação de sentença no feito principal, considerou manifestamente prejudicado o mencionado agravo de instrumento , pela perda do respectivo objeto, decisão que transitou livremente em julgado. 5. agravo regimental desprovido. (STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA AGRESP - 889052 PR PRIMEIRA TURMA 22/05/2007 STJ000295685 DENISE ARRUDA) TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INSUFICIÊNCIA DE PENHORA. POSSIBILIDADE. DETERMINAÇÃO DA EMENDA DA INICIAL. ART. 284, DO CPC. NÃO CUMPRIMENTO. AUSÊNCIA DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO. I - A insuficiência da penhora não pode condicionar a admissibilidade dos embargos, uma vez que não há previsão legal de que a segurança da execução deva ser total para sua admissão. II- Após devidamente intimada, deixando a parte Autora transcorrer o prazo de dez dias para o cumprimento da decisão que determina a emenda da petição inicial dos embargos à execução fiscal, nos termos do art. 284, do Código de Processo Civil, sem interposição de agravo de instrumento, opera-se a preclusão. III - Apelação improvida. (TRF3 SEXTA TURMA DJF3 CJI DATA:10/11/2010 PÁGINA: 398AC 200661820011610 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1285718 JUIZA REGINA COSTA)*

A par disso, observo que a extinção do processo em função de não atendimento a determinação de emenda da inicial não pressupõe prévia intimação pessoal da parte.

É que, nos termos do 267, §1º do CPC, a prévia intimação pessoal só se faz exigível nas hipóteses dos incisos II e III do artigo 267 do CPC, os quais não se subsumem à situação verificada *in casu*. É dizer: a prévia intimação só é exigível quando o processo ficar parado durante mais de 1 (um) ano por negligência das partes ou quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias fica parado por inércia da parte.

Destarte, tendo em vista que, na hipótese dos autos, o feito foi extinto pelo indeferimento da inicial, conclui-se que o *decisum* apelado está amparado no artigo 267, I e IV, c.c o artigo 284, parágrafo único, ambos do CPC, não prosperando, destarte, a alegação dos apelantes, no sentido de que eles deveriam ter sido intimados pessoalmente antes do processo ser extinto sem julgamento do mérito.

Posto isso, com base no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso interposto.

Publique-se, intime-se, remetendo os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007726-58.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.007726-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : HENRIQUE PEREIRA e outro  
: GUACIARA ASSUMPCAO CABRAL  
ADVOGADO : CLARISVALDO DA SILVA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/07/2013 654/1516

## DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação interpostos pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF e UNIÃO FEDERAL contra a r. sentença proferida em autos ação ordinária ajuizada por mutuários visando à quitação e posterior cancelamento da hipoteca do imóvel financiado pelo Sistema Financeiro da Habitação.

O MM. Juízo de origem julgou procedente o pedido, declarando o direito dos autores à quitação do saldo devedor do contrato de financiamento de imóvel pela cobertura do FCVS. Condenou a CEF ao pagamento das custas e despesas processuais e em honorários advocatícios no percentual de 10% do valor da causa.

A União Federal, admitida como assistente simples da CEF, assevera que a observância da cobertura do saldo residual pelo FCVS contraria regras do Sistema Financeiro Habitacional que tem como objetivo a política nacional de habitação. Requer a reforma da r. sentença.

A CEF alega que a quitação envolve recurso do erário público não se podendo aplicar as normas vigentes, no caso concreto. Aduz, ainda, que se trata do segundo financiamento de imóvel do mutuário a ser quitado pelo Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS. Requer a reforma da r. sentença, inclusive no pagamento da verba honorária.

Com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

Às fls. 160 vº a CEF requereu a desistência do recurso, nos termos do artigo 501, do CPC que restou homologada às fls. 161.

É o relatório.

DECIDO

Analisando o feito nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, considerando que a questão encontra-se pacificada nesta C. Corte e no E. Superior Tribunal de Justiça.

Em razão da desistência da CEF, passo a análise do recurso da União Federal na condição de assistente simples.

Ressalto que a União Federal não é parte legítima para figurar no pólo passivo da presente demanda, **vez que transferida à CEF a condição de gestora do FCVS**. Confira-se julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC: *PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO FEDERAL E ESTADUAL. ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. COBERTURA DO FCVS. LEGITIMIDADE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. TEMA JÁ JULGADO PELO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO N. 8/08 DO STJ, QUE TRATAM DOS RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA.*

*1. Preliminarmente, a questão acerca da legitimidade da Caixa Econômica Federal, em ações cujo objeto seja a discussão de contrato de financiamento imobiliário com cobertura do FCVS, foi objeto de apreciação pela Primeira Seção desta Corte no REsp n. 1.133.769 - SP, de relatoria do Exmo. Min. Luiz Fux, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia, desta forma ementado: PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.*

*ART. 543-C, DO CPC. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E RESPONSÁVEL PELA CLÁUSULA DE COMPROMETIMENTO DO FCVS. CONTRATO DE MÚTUO. DOIS OU MAIS IMÓVEIS, NA MESMA LOCALIDADE, ADQUIRIDOS PELO SFH COM CLÁUSULA DE COBERTURA PELO FCVS. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS 8.004/90 E 8.100/90. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.*

*1. A Caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo das demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH, porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e responsável pela cláusula de comprometimento do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, sendo certo que a ausência da União como litisconsorte não viola o artigo 7.º, inciso III, do Decreto-lei n.º 2.291, de 21 de novembro de 1986. Precedentes do STJ: CC 78.182/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 15/12/2008; REsp 1044500/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 22/08/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; e REsp 684.970/GO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 20/02/2006.*

*(...) 18. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*

*(REsp 1133769/RN, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 18.12.2009) 2. In casu, o contrato objeto da lide prevê a cobertura de saldo residual do financiamento pelo Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS (e-STJ fls. 67; 146), o que implica a legitimidade da Caixa Econômica Federal.*

*3. Por consequência, sendo a Caixa Econômica Federal, notoriamente, empresa pública federal, não há como afastar a competência da justiça especializada, a teor do art. 109, I, da Constituição Federal de 1988.*

*4. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara de Santo Ângelo,*

*Seção Judiciária do Rio Grande do Sul (Juízo Suscitado).*

*(CC 113.165/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/05/2011, DJe 17/05/2011)*

Da mesma maneira, **não há possibilidade da União integrar a lide mesmo na condição de assistente**, vez que seu interesse é financeiro e não jurídico. Neste sentido o seguinte julgamento:

*ADMINISTRATIVO. SFH. INTERVENÇÃO DA UNIÃO COMO ASSISTENTE. INVIABILIDADE. INEXISTÊNCIA DE INTERESSE JURÍDICO. INTERVENÇÃO ADMITIDA PELO TRIBUNAL REGIONAL NA CONDIÇÃO DE INTERESSADA. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE.*

*1. O STJ pacificou o entendimento de que a União, ao sustentar a possibilidade de ingresso na condição de assistente, ao fundamento de que contribui para o custeio do FCVS, não exhibe interesse jurídico, mas somente econômico, o que impossibilita seu ingresso na lide como assistente.*

*2. Orientação reafirmada pela Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.133.769/RN, submetido ao rito do art. 543-C do CPC.*

*3. Conforme o disposto no art. 38 da Lei Complementar 73/1993 e no art. 6º da Lei 9.028/1975, a intimação pessoal do representante da Fazenda Pública é de rigor nos feitos em que figura como interessada, autora, ré, assistente, oponente, recorrente ou recorrida.*

*4. Hipótese em que o Tribunal a quo admitiu a intervenção da União no feito na qualidade de interessada. Desse modo, revela-se imperativa sua intimação pessoal dos atos processuais.*

*5. Agravo Regimental parcialmente provido.*

*(AgRg no REsp 1203442/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2010, DJe 02/02/2011)*

Verifica-se a cobertura do saldo devedor do financiamento do imóvel pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, vez que o contrato foi firmado entre as partes **em 04/08/1982 (fls. 15)**.

O BACEN editou a Circular nº 1.214/87 que entre outras normas admitia que para conceder o segundo financiamento o mutuário ficava obrigado a alienar o primeiro imóvel em 180 dias, sob pena de perder a cobertura do FCVS para saldar a dívida do segundo financiamento.

Após, foram editadas a Lei nº 8.004/90, Lei nº 8.100/90 e Lei 10.150/2000 que permitiam ao mutuário quitar o financiamento com a cobertura do FCVS, pacificando a questão e estabelecendo a aplicação do Fundo de Compensação de Variações Salariais ao saldo remanescente em contrato firmado até **05 de dezembro de 1990**. Desta forma, considerando que o contrato objeto da causa foi firmado em **04/05/1982**, anteriormente, à vigência da Lei 8.100/90, inclusive com norma **estabelecendo o direito à quitação do saldo devedor do segundo imóvel financiado**, impondo aos mutuários apenas que fizessem a antecipação da dívida respeitando, assim, o princípio constitucional da irretroatividade das Leis.

A meu ver a apelante não pode sofrer a penalidade imposta pelas referidas leis, supracitadas, **que vedaram a utilização do FCVS em caso de possuírem duplicidade de imóveis**, se quando da aquisição existia a norma permissiva da utilização do fundo para quitação do imóvel.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica tendo inclusive dirimido a questão no julgamento do REsp 1133769 pelo rito dos recursos repetitivos disposto no artigo 543-C do CPC pelo Ministro Luis Fux:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E RESPONSÁVEL PELA CLÁUSULA DE COMPROMETIMENTO DO FCVS. CONTRATO DE MÚTUO. DOIS OU MAIS IMÓVEIS, NA MESMA LOCALIDADE, ADQUIRIDOS PELO SFH COM CLÁUSULA DE COBERTURA PELO FCVS. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS 8.004/90 E 8.100/90. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.*

*1. A Caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo das demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH, porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e responsável pela cláusula de comprometimento do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, sendo certo que a ausência da União como litisconsorte não viola o artigo 7.º, inciso III, do Decreto-lei n.º 2.291, de 21 de novembro de 1986. Precedentes do STJ: CC 78.182/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 15/12/2008; REsp 1044500/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 22/08/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; e REsp 684.970/GO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 20/02/2006.*

*2. As regras de direito intertemporal recomendam que as obrigações sejam regidas pela lei vigente ao tempo em que se constituíram, quer tenham base contratual ou extracontratual.*

*3. Destarte, no âmbito contratual, os vínculos e seus efeitos jurídicos regem-se pela lei vigente ao tempo em que*

se celebraram, sendo certo que no caso sub judice o contrato foi celebrado em 27/02/1987 (fls. 13/20) e o requerimento de liquidação com 100% de desconto foi endereçado à CEF em 30.10.2000 (fl. 17).

4. A cobertura pelo FCVS - Fundo de Compensação de Variação Salarial é espécie de seguro que visa a cobrir eventual saldo devedor existente após a extinção do contrato, consistente em resíduo do valor contratual causado pelo fenômeno inflacionário.

5. Outrossim, mercê de o FCVS onerar o valor da prestação do contrato, o mutuário tem a garantia de, no futuro, quitar sua dívida, desobrigando-se do eventual saldo devedor, que, muitas vezes, alcança o patamar de valor equivalente ao próprio.

6. Deveras, se na data do contrato de mútuo ainda não vigorava norma impeditiva da liquidação do saldo devedor do financiamento da casa própria pelo FCVS, porquanto preceito instituído pelas Leis 8.004, de 14 de março de 1990, e 8.100, de 5 de dezembro de 1990, fazê-la incidir violaria o Princípio da Irretroatividade das Leis a sua incidência e conseqüente vedação da liquidação do referido vínculo.

7. **In casu, à época da celebração do contrato em 27/02/1987 (fls.13/20) vigia a Lei n.º 4.380/64, que não excluía a possibilidade de o resíduo do financiamento do segundo imóvel adquirido ser quitado pelo FCVS, mas, tão-somente, impunha aos mutuários que, se acaso fossem proprietários de outro imóvel, seria antecipado o vencimento do valor financiado.**

8. **A alteração promovida pela Lei n.º 10.150, de 21 de dezembro de 2000, à Lei n.º 8.100/90 tornou evidente a possibilidade de quitação do saldo residual do segundo financiamento pelo FCVS, aos contratos firmados até 05.12.1990. Precedentes do STJ: REsp 824.919/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 23/09/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; REsp 884.124/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ 20/04/2007 e AgRg no Ag 804.091/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 24/05/2007.**

9. O FCVS indicado como órgão responsável pela quitação pretendida, posto não ostentar legitimatio ad processum, arrasta a competência ad causam da pessoa jurídica gestora, responsável pela liberação que instrumentaliza a quitação.

11. **É que o art.º da Lei 8.100/90 é explícito ao enunciar: "Art. 3º O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS. (Redação dada pela Lei nº 10.150, de 21.12.2001) 12. A Súmula 327/STJ, por seu turno, torna inequívoca a legitimatio ad causam da Caixa Econômica Federal (CEF).**

14. A União, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela da inadequação da figura de terceira porquanto vela por "interesse econômico" e não jurídico.

15. A simples indicação do dispositivo legal tido por violado (art. 6º, § 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil), sem referência com o disposto no acórdão confrontado, obsta o conhecimento do recurso especial. Incidência dos verbetes das Súmula 282 e 356 do STF.

17. Ação ordinária ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL -CEF, objetivando a liquidação antecipada de contrato de financiamento, firmado sob a égide do Sistema Financeiro de Habitação, nos termos da Lei 10.150/2000, na qual os autores aduzem a aquisição de imóvel residencial em 27.02.1987 (fls. 13/20) junto à Caixa Econômica Federal, com cláusula de cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais, motivo pelo qual, após adimplidas todas as prestações mensais ajustadas para o resgate da dívida, fariam jus à habilitação do saldo devedor residual junto ao mencionado fundo.

18. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art.

543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008

(REsp 1133769/RN, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Em razão da desistência do recurso requerido pela CEF a sentença transitou em julgado para esta instituição bancária.

A União Federal na condição de assistente simples perde a sua legitimidade neste caso da desistência recursal do seu assistido (CEF). Neste sentido a jurisprudência do E. STJ:

*Agravo no agravo no recurso especial. Processual civil. Assistência simples.*

- Hipótese em que se admite a intervenção de terceiro na qualidade de assistente simples.

- A desistência do Recurso Especial interposto pelo assistido faz cessar a assistência simples.

(AgRg no AgRg no REsp 313.931/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/04/2002, DJ 03/06/2002, p. 201)

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso da **União Federal**, nos termos do artigo 557, caput, do CPC, por inadmissível.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem  
São Paulo, 01 de julho de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022214-18.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.022214-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : SERGIO RICARDO DA SILVA e outro  
: VALERIA DI STEFANO SILVA  
ADVOGADO : TARCISIO OLIVEIRA DA SILVA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER e outro  
No. ORIG. : 00222141820084036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Sergio Ricardo da Silva e Valeria Di Stefano Silva**, inconformados com a sentença que julgou improcedente demanda declaratória de nulidade de execução extrajudicial, carta de arrematação, adjudicação e registro de contrato de financiamento imobiliário, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

Os apelantes pugna pela reforma da sentença, aduzindo, para tanto, que:

- a) a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n.º 70/66 é inconstitucional;
- b) não foram observadas, pela ré, as formalidades previstas no Decreto-lei n.º 70/66;
- c) *in casu*, devem ser aplicadas as normas pertinentes ao Código de Defesa do Consumidor;
- d) houve desrespeito à finalidade social do Sistema Financeiro da Habitação e enriquecimento sem causa da ré.

Com contrarrazões da Caixa Econômica Federal - CEF, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

**1. Execução Extrajudicial.** Os apelantes sustentam que a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n.º 70/66 é inconstitucional.

Quanto à inconstitucionalidade da execução extrajudicial, esta Turma tem seguido a orientação do Supremo Tribunal Federal, no sentido da conformidade do Decreto-lei n.º 70/66 à *Lex Magna*:

*"Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-lei n. 70/66. Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. (...)" (STF, 1ª Turma, RE n. 287453/RS, rel. Min. Moreira Alves, j. em 18.9.2001, DJU de 26.10.2001, p. 63).*  
*"[Tab]DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PARCELAS EM ATRASO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO*

*PROCEDIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*[Tab]I - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei n° 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do Egrégio Supremo Tribunal Federal e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*

*[Tab]II - Os agravantes basearam sua argumentação única e exclusivamente na possível inconstitucionalidade do Decreto-lei n° 70/66, o que, por si só, não é suficiente para suspender o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional, mais precisamente, os leilões designados.*

*[Tab]....."*

*(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 226229/SP, rel. Des. Fed. Cecilia Mello, j. 5/6/2007, DJU 22/6/2007, p. 592).*

*"[Tab]AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DAS PARCELAS VINCENDAS - INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO - DEMANDA AJUIZADA APÓS A ARREMATAÇÃO - INCLUSÃO DE NOME DE MUTUÁRIO NOS ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.*

*[Tab]3 - No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-Lei n° 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.*

*....."*

*(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 270892/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 29/5/2007, DJU 15/6/2007, p. 546).*

Nessas condições, não há falar em ofensa aos princípios constitucionais mencionados pelos autores, ora apelantes.

**2.Cumprimento das Formalidades previstas no Decreto-Lei 70/66.** Os apelantes afirmam que a ré não cumpriu as formalidades previstas no Decreto-lei n.º 70/66.

A ré, todavia, demonstrou ter cumprido todas as formalidades previstas no Decreto-lei n.º 70/66 (f. 91 e seguintes). Tendo, inclusive, sido certificado que os destinatários se negaram a assinar as cartas de notificação, após ter tomado ciência do seu conteúdo (f. 97-100).

Diga-se, ainda, que seria um verdadeiro despropósito anular-se a execução extrajudicial se em nenhum momento os apelantes demonstraram qualquer intenção de purgar a mora.

Ademais, fosse do efetivo interesse dos mutuários purgarem a mora, certamente já o teriam feito. Ao revés, o que ficou demonstrado na planilha de evolução do financiamento acostada às f. 83-90, é que os apelantes firmaram o compromisso de honrar 240 (duzentos e quarenta) prestações, mas tornaram-se inadimplentes a partir da 47ª (quadragésima sétima) prestação.

Neste sentido, trago jurisprudência da 5ª Turma deste Tribunal. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL . AGRAVO . AÇÃO DE NULIDADE DE ATO JURÍDICO COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DA TUTELA PARA SUSPENSÃO DOS EFEITOS DA ARREMATAÇÃO EXTRAJUDICIAL . SFH . SACRE . DL N° 70/66 . ARREMATAÇÃO DO IMÓVEL OBJETO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DA CASA PRÓPRIA . AGRAVO IMPROVIDO. 1. O E. Supremo Tribunal Federal já se posicionou no sentido de que a norma contida no decreto -Lei n° 70/66 não fere dispositivos constitucionais, de modo que a suspensão de seus efeitos está condicionada ao pagamento da dívida, podendo ser aceito o valor que o mutuário entende devido, desde que com prova da quebra do contrato firmado entre as partes, com reajustes incompatíveis com as regras nele traçadas. 2. O sistema de amortização acordado foi o SACRE (fl. 51), que propicia uma redução gradual das prestações ou, pelo menos, as mantém no mesmo patamar inicial. Ademais, o parágrafo 4º da cláusula 11ª do contrato deixa claro que "o recálculo do valor do encargo mensal previsto neste instrumento, não está vinculado ao salário ou vencimento da categoria profissional dos DEVEDORES, tampouco a Planos de Equivalência Salarial." 3.O imóvel em questão já foi arrematado, constando sua averbação no Registro de Imóveis em 09.03.2005. 4.Assim, tendo sido interposta a ação em outubro de 2008, a antecipação dos efeitos da tutela já não se prestava a impedir os efeitos da execução extrajudicial. 5. Quanto à alegada inobservância das formalidades do processo de execução extrajudicial, não há, nos autos, qualquer elemento que permita concluir pela sua nulidade. O contrato de financiamento prevê o vencimento antecipado da dívida independentemente de qualquer notificação ao mutuário, assim como prevê a possibilidade de execução extrajudicial fundada no DL n° 70/66, não procedendo o argumento de que o título é destituído dos requisitos indispensáveis para a execução. 6.Na hipótese, não comprovou o agravante o desacerto da decisão agravada*

*que, por isso, deve ser mantida. 7.Agravo improvido".*

*(TRF/3, 5ª Turma, AG n.º 360481/SP, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 22.6.2009, DJU 7.7.2009, p. 145*

Assim, não restando comprovado, pelos apelantes, a inobservância das formalidades previstas no Decreto-lei n.º 70/66, é de rigor rejeitar o pedido de anulação do ato expropriatório.

**3. Aplicação do Código de Defesa do Consumidor.** Os autores, ora apelantes, alegam que, no caso, devem ser aplicadas as normas pertinentes ao Código de Defesa do Consumidor.

Nesse particular, destaque-se que o E. Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo a incidência do Código de Defesa do Consumidor - CDC nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação de forma mitigada e não absoluta, dependendo do caso concreto.

As normas previstas no Código de Defesa do Consumidor não se aplicam, indiscriminadamente, aos contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Não socorrem aos mutuários alegações genéricas para o fim de amparar o pedido de redução das parcelas convencionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusula abusiva, de onerosidade excessiva do contrato, de violação do princípio da boa-fé ou de contrariedade à vontade dos contratantes.

Os contratos de financiamento imobiliário regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH têm suas regras limitadas pelas leis e regulamentos do setor, não cabendo nem ao agente financeiro e tampouco aos mutuários a definição da grande maioria das cláusulas.

Não há, pois, como determinar a aplicação genérica do Código de Defesa do Consumidor, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Desse modo, é improcedente o pedido nesse particular.

**4. Finalidade social do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.** Sobre a finalidade social do SFH, aqui, cumpre lembrar que o Sistema Financeiro da Habitação é um programa social, e sua finalidade não é gerar lucros ou vantagem indevida, seja para o mutuário, seja para o agente financeiro. Ninguém opera dentro desse sistema visando obter estas facilidades. A sua finalidade é a liberação de valores da poupança popular para facilitar a aquisição da moradia, bem fundamental a qualquer ser humano. A idéia central do sistema é, portanto, o retorno dos valores à sua fonte, para a continuidade do programa social. E esse retorno deve ser oportunizado pelas prestações pagas pelos mutuários, em valores suficientes para liquidar as amortizações programadas e ainda remunerar uma parcela dos juros que a Instituição Financeira esperava na forma contratada.

Assim, não restou comprovada a alegada boa fé dos apelantes. Ao revés, o que se percebe nos autos e que moraram gratuitamente por vários anos, sem quitar as prestações contratadas.

**4. Conclusão.** Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, rejeitadas as teses esposadas pelos recorrentes, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, mantendo a sentença de primeiro grau.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 01 de julho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029452-88.2008.4.03.6100/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : AGOSTINHO MARIN  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que indeferiu a petição inicial e extinguiu sem julgamento do mérito a ação cautelar, em que o requerente visa à suspensão da execução extrajudicial.

Segundo a sentença apelada, a petição inicial é inepta e inexistente interesse processual na medida acautelatória, uma vez que não existe a execução extrajudicial impugnada na inicial e que já houve a resolução do contrato firmado entre as partes.

Inconformado, o autor interpôs recurso de apelação, no qual afirma que as diligências exigidas pelo magistrado de primeiro grau não são essenciais ao processamento da inicial e que a intimação pessoal do autor seria condição necessária para a extinção do feito.

Recebido o recurso, sem resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

#### **Decido.**

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557, do CPC, eis que o recurso é manifestamente inadmissível, não merecendo conhecimento, ante a ausência de impugnação específica à decisão apelada.

De fato, a decisão hostilizada extinguiu o processo sem julgamento do mérito, ao fundamento de que a petição inicial é inepta e inexistente interesse processual na medida acautelatória.

Nada obstante, constata-se que as razões recursais não impugnam especificamente a fundamentação da decisão apelada, tendo o recorrente apenas sustentado que as diligências exigidas pelo magistrado de primeiro grau não são essenciais ao processamento da inicial e que a intimação pessoal do autor seria condição necessária para a extinção do feito.

É dizer, o apelante sequer sustentou que a sua petição inicial não seria inepta ou que existiria interesse processual na acautelatória.

Nesse cenário, uma vez demonstrada a inobservância ao requisito da impugnação específica (artigo 514, II do CPC), não pode o recurso ser conhecido, conforme pacificado na jurisprudência pátria, inclusive do C. STJ e desta Corte:

*PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. TUTELA ESPECIFICA. A TUTELA CAUTELAR E ESPECIFICA, E DEVE SER DEFERIDA, OU NÃO, A VISTA DOS RESPECTIVOS PRESSUPOSTOS, QUE NÃO SE CONFUNDEM COM O MÉRITO DA AÇÃO PRINCIPAL. HIPÓTESE EM QUE, TENDO O ACORDÃO RECORRIDO DECIDIDO PELA NECESSIDADE DA TUTELA CAUTELAR A VISTA DO PERICULUM IN MORA E DO FUMUS BONI JURIS, O RECURSO ESPECIAL ARTICULA TESES RELATIVAS AO MÉRITO DA AÇÃO PRINCIPAL. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. (STJ SEGUNDA TURMA ARI PARGENDLER RESP 199400213514 RESP - RECURSO ESPECIAL - 51219)*

*MEDIDA CAUTELAR INOMINADA. EXTINÇÃO DA AÇÃO PRINCIPAL SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. RAZÕES DISSOCIADAS . 1. O apelo do requerente não preenche os pressupostos de admissibilidade de regularidade formal do recurso, porquanto as razões recursais estão dissociadas da fundamentação da sentença, o que, por violação do disposto no artigo 514, II, do CPC, obsta o conhecimento do recurso. 2. O Magistrado julgou extinta a presente medida cautelar, sem resolução do mérito, em razão do julgamento da ação principal. Todavia, o apelante não deduz inconformismo contra os fundamentos da sentença, cingindo-se, em suas razões recursais, a discorrer sobre o mérito da demanda, de modo a não enfrentar os fundamentos do decisum. 3. Apelação não conhecida. (TRF3 TERCEIRA TURMA JUIZ MÁRCIO MORAES AC 200161000225910 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1164713)*

A par disso, observo que a extinção do processo em função da inépcia da inicial e da insistência de interesse processual não pressupõe prévia intimação pessoal da parte.

É que, nos termos do 267, §1º do CPC, a prévia intimação pessoal só se faz exigível nas hipóteses dos incisos II e

III do artigo 267 do CPC, os quais não se subsumem à situação verificada *in casu*. Ou seja: a prévia intimação só é exigível quando o processo ficar parado durante mais de 1 (um) ano por negligência das partes ou quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias fica parado por inércia da parte.

Destarte, tendo em vista que, na hipótese dos autos, o feito foi extinto pelo indeferimento da inicial, ante a sua inépcia e inexistência de interesse processual, conclui-se que o *decisum* apelado está amparado no artigo 267, I, c.c o artigo 295, I e III, ambos do CPC, não prosperando, destarte, a alegação do apelante, no sentido de que ele deveria ter sido intimado pessoalmente antes do processo ser extinto sem julgamento do mérito.

Posto isso, com base no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso interposto.

Publique-se, intime-se, remetendo os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002202-20.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.002202-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : EDNILSON IGNACIO e outro  
: MARIA DO CARMO GREGORIO IGNACIO  
ADVOGADO : GUILHERME PEREIRA ORTEGA BOSCHI  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RUBENS ALBERTO ARRIENTI ANGELI

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Ednilson Ignácio** e **Maria do Carmo Gregório Ignácio**, inconformados com a sentença que, nos autos da demanda declaratória de nulidade de execução extrajudicial de contrato de financiamento imobiliário, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil.

A MM. Juíza *a quo* entendeu que consumada a arrematação do bem, resta evidente a falta de interesse de agir dos autores.

Irresignados, os apelantes sustentam, em síntese, que não foi analisada a questão referente a irregularidades da execução extrajudicial.

Com contrarrazões, os autos vieram a este E. Tribunal.

É o relatório. Decido.

Com a devida vênia, não há como manter a sentença nos termos em que prolatada.

A MM. Juíza de primeiro grau deixou de apreciar a alegação de que houve irregularidades no procedimento de execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n.º 70/66.

Por isso, o melhor a fazer é, nesta instância, afastar o decreto de carência de ação e julgar o mérito do processo, com fundamento no § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil.

As questões suscitadas não demandam dilação probatória, cabendo, destarte, o julgamento antecipado do pedido.

Os apelantes afirmam que houve irregularidades no procedimento de execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n.º 70/66.

A ré demonstrou às f. 103 e seguintes, que foram cumpridas as formalidades previstas no Decreto -lei n.º 70/66.

Com relação às notificações para purgação da mora, foram acostadas as Certidões de f. 105 e 107, que comprovam que as notificações foram entregues ao autor, ora apelado.

Diga-se, ainda, que seria um verdadeiro despropósito anular-se a execução extrajudicial por vício de notificação se em nenhum momento os apelantes demonstraram qualquer intenção de purgar a mora. Ao revés, o que se percebe nos autos, pela planilha de evolução do contrato, acostada às f. 80 e seguintes, é que os autores, ora apelantes, pagaram, apenas, 07 (sete) prestações, de um total de 204 (duzentos e quatro) prestações contratadas.

Neste sentido, trago jurisprudência da 5ª Turma deste Tribunal. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL . AGRAVO . AÇÃO DE NULIDADE DE ATO JURÍDICO COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DA TUTELA PARA SUSPENSÃO DOS EFEITOS DA ARREMATACÃO EXTRAJUDICIAL . SFH . SACRE . DL Nº 70/66 . ARREMATACÃO DO IMÓVEL OBJETO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DA CASA PRÓPRIA . AGRAVO IMPROVIDO. 1. O E. Supremo Tribunal Federal já se posicionou no sentido de que a norma contida no decreto -Lei nº 70/66 não fere dispositivos constitucionais, de modo que a suspensão de seus efeitos está condicionada ao pagamento da dívida, podendo ser aceito o valor que o mutuário entende devido, desde que com prova da quebra do contrato firmado entre as partes, com reajustes incompatíveis com as regras nele traçadas. 2. O sistema de amortização acordado foi o SACRE (fl. 51), que propicia uma redução gradual das prestações ou, pelo menos, as mantém no mesmo patamar inicial. Ademais, o parágrafo 4º da cláusula 11ª do contrato deixa claro que "o recálculo do valor do encargo mensal previsto neste instrumento, não está vinculado ao salário ou vencimento da categoria profissional dos DEVEDORES, tampouco a Planos de Equivalência Salarial." 3.O imóvel em questão já foi arrematado, constando sua averbação no Registro de Imóveis em 09.03.2005. 4.Assim, tendo sido interposta a ação em outubro de 2008, a antecipação dos efeitos da tutela já não se prestava a impedir os efeitos da execução extrajudicial. 5. Quanto à alegada inobservância das formalidades do processo de execução extrajudicial, não há, nos autos, qualquer elemento que permita concluir pela sua nulidade. O contrato de financiamento prevê o vencimento antecipado da dívida independentemente de qualquer notificação ao mutuário, assim como prevê a possibilidade de execução extrajudicial fundada no DL nº 70/66, não procedendo o argumento de que o título é destituído dos requisitos indispensáveis para a execução. 6.Na hipótese, não comprovou o agravante o desacerto da decisão agravada que, por isso, deve ser mantida. 7.Agravo improvido".*  
(TRF/3, 5ª Turma, AG n.º 360481/SP, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 22.6.2009, DJU 7.7.2009, p. 145)

Acrescente-se que em relação ao procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei n.º 70/66, esta Turma tem seguido a orientação do Supremo Tribunal Federal, no sentido da conformidade do referido Decreto-lei com a *Lex Magna*:

*"Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-lei n. 70/66. Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. (...)"*  
(STF, 1ª Turma, RE n. 287453/RS, rel. Min. Moreira Alves, j. em 18.9.2001, DJU de 26.10.2001, p. 63).  
*"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PARCELAS EM ATRASO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO PROCEDIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.*  
*I - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do Egrégio Supremo Tribunal Federal e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*  
*II - Os agravantes basearam sua argumentação única e exclusivamente na possível inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, o que, por si só, não é suficiente para suspender o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional, mais precisamente, os leilões designados.*  
....."

(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 226229/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 5/6/2007, DJU 22/6/2007, p. 592).  
"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DAS PARCELAS VINCENDAS - INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO - DEMANDA AJUIZADA APÓS A ARREMATACÃO - INCLUSÃO DE NOME DE MUTUÁRIO NOS ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.

.....  
3 - No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-Lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

....."  
(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 270892/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 29/5/2007, DJU 15/6/2007, p. 546).

Assim, é de rigor rejeitar o pedido de anulação do ato expropriatório.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para afastar a carência de ação decretada em primeiro grau e, com fundamento nos arts. 515, § 3º, e 557, ambos, do Código de Processo Civil, adentro o mérito da causa e julgo improcedentes os pedidos formulados pelos autores.

Deve ser mantida a sentença na parte referente às custas processuais e aos honorários advocatícios.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 02 de julho de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001905-95.2008.4.03.6125/SP

2008.61.25.001905-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : PEDRO ALDEVAM CANDIDO -ME  
ADVOGADO : DORIVAL PARMEGIANI e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que extinguiu, sem julgamento do mérito, ação cautelar que objetiva a exclusão do nome do autor dos cadastros de restrição ao crédito.

Segundo a sentença, a tutela buscada na inicial não é instrumental, mas sim satisfativa, de sorte que a medida cautelar é inadequada, sendo, em verdade, o caso de tutela antecipada, nos termos do artigo 273, do CPC. O pedido de concessão do benefício da justiça gratuita foi indeferido, eis que a apelante é pessoa jurídica.

A autora interpôs recurso de apelação, aduzindo que a medida cautelar é via adequada para impedir o registro negativo nos órgãos de proteção ao crédito e que o pedido de justiça gratuita há que ser deferido.

É o breve relatório.

#### Decido.

O recurso comporta julgamento, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC - Código de Processo Civil eis que, além de manifestamente improcedente, contraria a jurisprudência desta Corte.

É cediço que a medida cautelar é nitidamente instrumental e que visa resguardar o resultado útil de um processo.

Por isso, via de regra, não se admite que nela se dê a satisfação do interesse da parte, sendo a tutela antecipada a via adequada a tanto, nos termos do artigo 273, do CPC.

No caso dos autos, a autora pretende impedir o registro negativo do seu nome nos órgãos de proteção ao crédito, donde se constata que tal pretensão possui caráter nitidamente satisfativo, não visando resguardar o resultado útil de qualquer demanda.

Nesse cenário, exsurge cristalino que a via adequada a atender a pretensão da apelante é a tutela antecipada e não a ação cautelar, sendo certo que aquela possui requisitos próprios distintos dos desta.

Isso é o que se infere da jurisprudência desta Corte:

*MEDIDA CAUTELAR PARA - INADMISSIBILIDADE, PELO SISTEMA PROCESSUAL, DA SATISFATIVIDADE CAUTELAR BUSCADA: SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA NO DECRETO-LEI 70/66 - EXTINÇÃO ACERTADA. 1- Incumbe enfatizar-se sobre a índole do processo cautelar, o qual se traduz no mecanismo de obtenção de uma providência assecuratória da subsistência e conservação, material e jurídica, de um bem. 2- Realça-se o cunho provisório e instrumental da cautelar, pois dura até que fato superveniente a torne desnecessária ou que a medida definitiva a substitua, existindo não com finalidade própria, mas em função de outro processo. 3- Como pressupostos de procedência, de mister, como consagrado, estejam presentes, na relação processual invocada, o perigo da demora e a fumaça do bom direito. 4- Busca a parte demandante, ora apelante, provimento jurisdicional apto a suspender a execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei 70/66, de tal arte que a aqui denominada cautelar inominada desafia insustentavelmente diversos postulados processuais do ordenamento. 5- Impõe a parte final do art. 796, CPC, guarde a cautelar postulada dependência em relação ao feito principal, portanto denotando-se o cunho acessório/instrumental a sempre notabilizar tais intentadas providências. 6- Eventual provimento jurisdicional concessivo da medida aqui vindicada teria o caráter nitidamente satisfativo e, assim, desatenderia àquele elementar tom instrumental inerente à cautelar, cuja finalidade é garantir o resultado útil da ação principal. 7- Busca a parte apelante medida cautelar objetivamente satisfativa, o que sem amparo no ordenamento e a somente confirmar o acerto da r. sentença recorrida, a qual observante à legalidade processual, inciso II, do art. 5º, CF, e art 126, CPC, assim aqui mantida segundo os fundamentos ora lançados. 8- Improvimento à apelação. (TRF3 PRIMEIRA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/01/2012 AC 00247073620064036100 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1233331 JUIZ CONVOCADO SILVA NETO)*

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. EC Nº 14/96. LEI N 9.424/96. FUNDEF.*

*SATISFATIVIDADE. 1. As medidas cautelares visam resguardar uma situação de fato, existente no momento e que poderia não se fazer presente no final do trâmite da ação principal, mantendo relação com o feito principal de dependência e instrumentalidade, não se prestando a substituir o provimento daquele, de sorte que verificado o caráter satisfativo, deve ser rejeitada. 2. Remessa oficial a que se dá provimento, para extinguir o feito sem julgamento do mérito ante a satisfatividade do pedido. (TRF3 TERCEIRA TURMA REO 00091796719994036112 REO - REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL - 969906 JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN)*

Por fim, observo que o pedido de justiça gratuita não comporta deferimento.

Conforme se infere dos documentos de fls. 31/32, a apelante recolheu as custas processuais para a interposição do recurso de apelação.

Tal conduta consiste, pois, num fato novo capaz de influir no julgamento da lide, nos termos do art. 462 do CPC, pois conflita com a pretensão deduzida na apelação.

A par disso, referida conduta é incompatível com a vontade de recorrer, pois, a um só tempo, revela que (i) as despesas decorrentes do trâmite processual podem ser suportadas pela recorrente, ao menos neste momento processual; (ii) e que a apelante, ainda que tacitamente, concordou com a decisão apelada. Portanto, está configurada a preclusão lógica, a qual impede o conhecimento da apelação, no particular.

Nesse cenário, constata-se que não remanesce interesse recursal da apelante, de sorte que não há como se conhecer o recurso de apelação, em função do quanto estabelecido no artigo 503, parágrafo único, do CPC:

*Art. 503. A parte, que aceitar expressa ou tacitamente a sentença ou a decisão, não poderá recorrer.*

*Parágrafo único. Considera-se aceitação tácita a prática, sem reserva alguma, de um ato incompatível com a vontade de recorrer.*

Nesse sentido, tem se manifestado a jurisprudência pátria, inclusive desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. RECOLHIMENTO DAS CUSTAS. INCOMPATIBILIDADE. Ao efetuar o depósito das custas processuais, ainda que de modo equivocado, praticou o agravante ato incompatível com a benesse da gratuidade da justiça, revelando que possui condições, ao menos neste momento, de custear a demanda. Precedentes. Recurso desprovido. (TRF3 DÉCIMA TURMA AI 200903000314275 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 384114 JUÍZA CONVOCADA MARISA CUCIO)*

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE GRATUIDADE DE JUSTIÇA. POSTERIOR RECOLHIMENTO DE CUSTAS. PRECLUSÃO LÓGICA. NÃO CONHECIMENTO DO*

*RECURSO. I - O pedido de gratuidade de justiça pode ser deferido para pessoa jurídica, devendo comprovar a real impossibilidade de arcar com as custas processuais. II - No caso em tela a agravante, depois da decisão agravada, indeferindo seu pedido recolheu as custas, aquiescendo com a decisão interlocutória. III - Neste caso ocorreu o fenômeno da preclusão lógica, quando existe a incompatibilidade entre um ato realizado e o que se pretende praticar. IV - Recurso não conhecido. (TRF2 AG 200802010051953 AG - AGRADO DE INSTRUMENTO - 164574 Desembargadora Federal LANA REGUEIRA)*

Ante o exposto, nego seguimento à apelação.

P.I.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023685-17.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.023685-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : MIGUEL ANTONIO SALERNO  
ADVOGADO : RENE DOS SANTOS e outro  
No. ORIG. : 00236851720084036182 11F Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Fls. 91: **HOMOLOGO a desistência do recurso**, nos termos do artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Egrégia Corte Regional c.c. o artigo 501 do Código de Processo Civil, para que produza seus regulares e jurídicos efeitos.

Remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029947-80.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.029947-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : UNIAO MECANICA LTDA  
ADVOGADO : JOAO LUIZ AGUION e outro  
No. ORIG. : 00299478020084036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que acolheu embargos à execução, condenando a Fazenda a pagar

à embargante honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (mil reais).

A União interpôs recurso de apelação, no qual sustenta, em síntese, que a verba honorária é indevida, eis que não impugnou os embargos à execução, tendo concordado com a pretensão nele deduzida. Pede, sucessivamente, a redução do valor fixado a título de honorários.

Recebido o recurso, sem resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

**Decido.**

A matéria comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que a decisão atacada está em harmonia com a jurisprudência desta Corte e com a legislação de regência, sendo o recurso manifestamente improcedente. A fixação da verba honorária deve observar o princípio da causalidade, segundo o qual aquele que dá causa indevidamente à ação deve arcar com essa respectiva despesa processual.

No caso dos autos, verifica-se que a apelante deu causa indevidamente aos embargos à execução, na medida em que executou crédito tributário prescrito.

Tal conduta tornou necessário que a apelada contratasse profissional para se defender da pretensão executória, de sorte que o fato de a União não ter impugnado os embargos à execução não é suficiente para afastar a sua condenação ao pagamento da verba sucumbencial.

Tendo a Fazenda dado causa indevidamente ao ajuizamento da demanda, ela deve arcar com a verba honorária. Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ e desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO. DISCUSSÃO SOBRE O CABIMENTO DE HONORÁRIOS, EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. 1. A extinção do embargos à execução, sem resolução de mérito, em virtude da extinção de ofício da própria execução fiscal - porquanto verificada a prescrição -, implica em sucumbência da Fazenda Pública. Aplica-se, por analogia, o princípio consolidado na Súmula 153/STJ: "A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência" (Súmula 153/STJ). No mesmo sentido: REsp 759.157/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 31.5.2007. 2. Ressalte-se que "a condenação em honorários advocatícios deve observar critérios objetivos, sendo a sucumbência um deles, ao lado do princípio da causalidade", sendo que "este determina a imposição da verba honorária à parte que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual", de modo que, "mesmo em casos de extinção do processo sem resolução do mérito, deve haver a fixação da verba honorária, que será arbitrada observando-se o princípio da causalidade" (AgRg no REsp 1.082.662/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 15.12.2008). 3. Recurso especial não provido. (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA:08/10/2010 RESP 201000604601 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1189643 MAURO CAMPBELL MARQUES)*

*EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EXTINGUIU O FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. PERDA DE OBJETO DA APELAÇÃO. EXTINÇÃO DO FEITO EXECUTIVO EM RAZÃO DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. CONDENAÇÃO HONORÁRIA DA FAZENDA NACIONAL. LEGÍTIMA. PRECEDENTES DESTA CORTE. AGRAVO LEGAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1 - A decisão ora agravada, ante a perda de interesse processual da embargante, por fato superveniente, extinguiu os embargos à execução, nos termos do artigo 267, inciso VI do Código de Processo Civil. 2 - Consequentemente, com esteio no artigo 557 do mesmo Codex, foi declarada prejudicada a apelação. 3 - Em homenagem ao princípio da causalidade, nos termos do artigo 20, §4º do CPC, condenei a embargada ao reembolso das despesas processuais e ao pagamento dos honorários advocatícios, que ora fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais). 4 - Esta Corte já assentou o entendimento no sentido de ser legítima a condenação da União, ao pagamento da verba honorária, em sede de embargos à execução fiscal, quando deflagrada a ocorrência da prescrição intercorrente no feito executivo. 5 - Agravo legal ao qual se nega provimento. (JUIZ CONVOCADO RUBENS CALIXTO TRF3 TERCEIRA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/04/2012 AC 08010450919944036107 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 358258)*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE - CONDENAÇÃO DA PARTE VENCIDA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ACOLHIMENTO. 1. Prescreve o artigo 535 do CPC o cabimento de embargos de declaração em havendo na sentença ou acórdão obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas. 2. Hipótese em que houve reconhecimento da procedência da pretensão da embargante, pois a alegação de prescrição, trazida desde a inicial dos embargos, foi acolhida no v. acórdão. Assim, reconhecida a ocorrência da prescrição do direito à propositura de todos os valores em cobrança na execução fiscal originária, é de rigor, em razão do princípio da causalidade, a condenação da parte vencida (no caso, a União Federal), nos honorários advocatícios. 3. Doutrina e jurisprudência reconhecem que o tratamento a ser dado à sucumbência é o já existente no ordenamento jurídico, prevalecendo o princípio da responsabilidade. Cito, a título ilustrativo, o seguinte precedente: TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1470281, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 em 09/03/10, página 72. 4. Em observância ao disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, bem como em consonância com o entendimento desta Turma, condeno a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios, os quais arbitro, porém, em 10% sobre o valor atualizado da causa (valor da execução fiscal em*

nov/05 - R\$ 20.105,30). 5. Cabe também à União Federal, como parte vencida, o reembolso à embargante das despesas processuais eventualmente despendidas (artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 6.830/80). Neste sentido, o seguinte precedente: TRF 3ª Região, Sexta Turma, ApelReex 764764, Relatora Desembargadora Federal Regina Costa, DJF3 em 29/01/10, página 842 . 6. Embargos de declaração acolhidos, nos termos acima expendidos. (TRF3 TERCEIRA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2010 AC 00506341020074039999 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1266067 DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES) PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. CONDENAÇÃO NA VERBA HONORÁRIA MANTIDA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos. 2. O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento admitindo o reconhecimento de prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução em face dos sócios quando decorrido mais de cinco anos da citação da empresa devedora, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. 3. Mantida a condenação da União no pagamento da verba honorária, como fixada na sentença, haja vista que os honorários são devidos em razão da sucumbência da parte no processo, derivando eles da circunstância objetiva da derrota e, no caso dos autos, os embargantes obrigaram-se a constituir advogado para oferecer embargos à execução fiscal arguindo a prescrição. 4. Agravo legal não provido. (TRF3 SEXTA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2013 APELREEX 00035687320074036106 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1319484 DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO)

Por outro lado, não há que se falar em redução da verba honorária. Esta deve ser feita nos termos do artigo 20, §4º, do CPC, o qual estabelece que o magistrado deve proceder com equidade. Isso foi levado a efeito na decisão de piso, a qual, de forma razoável e em sintonia com a jurisprudência desta Corte - conforme se infere da jurisprudência acima transcrita -, atribuiu à verba honorária o valor de R\$1.000,00, o qual é adequado a remunerar dignamente o patrono da apelada, sendo certo que a redução deste não se faz possível, pois significaria uma quantia irrisória. Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento ao recurso. P.I. Após, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 05 de julho de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00054 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0030909-06.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.030909-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
PARTE AUTORA : PRODUTOS RADIAL LTDA  
ADVOGADO : ANTONIO SERGIO DA SILVEIRA e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00309090620084036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa necessária de sentença que acolheu parcialmente os embargos à execução manejados, apenas para reduzir o percentual da multa moratória para 20%.

A União deixou de interpor recurso de apelação, eis que a sentença está em harmonia com a jurisprudência consolidada no âmbito do C. STJ, existindo Ato Declaratório (n. 2, de 07.11.2006) que autoriza a não interposição de recurso em casos tais.

É o breve relatório.

**Decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que a remessa é manifestamente improcedente.

A análise da CDA (fl. 30) revela que se estava executando uma multa, calculado à razão de 60%, nos termos do artigo 35, I, II e III da Lei 8.212/99, com redação dada pela 9.876/99.

A legislação sobre o tema foi alterada, sendo a multa em apreço reduzida, o que impõe a alteração da CDA, pois, nos termos do artigo 106 do CTN, a norma mais benéfica deve retroagir em benefício do contribuinte, especialmente quando ela se refere a um instituto que tenha natureza eminentemente sancionatória, como é o caso da multa.

Assim, considerando que a Lei 11.941/2009 reduziu a multa executada para 20%, nos termos do art. 61 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, de rigor a aplicação deste percentual em substituição ao originário.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Turma:

*EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1.º CPC. MULTA MORARORIA. TAXA SELIC. LEGALIDADE. I - A limitação do percentual da multa moratória para 20% decorre da aplicação do artigo 61, §§ 1º e 2º da Lei nº 9.430/96, e é expresso no sentido de que incide para com os débitos da União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, assim, inaplicável ao caso dos autos, tendo em vista que os débitos são contribuições previdenciárias administradas pelo INSS, sujeitos à legislação específica. II - O percentual da multa aplicado será daquele previsto na Lei n.º 9.528, de 10 de Dezembro de 1.997, que deu nova redação ao artigo 35 da Lei n.º 8.212/91, mesmo dispondo que sua incidência se dá apenas para os fatos geradores ocorridos a partir de 1.º de abril de 1.997, tendo em vista a retroatividade dos efeitos de lei mais benéfica, quando se tratar de ato não definitivamente julgado, nos termos do artigo 106, II, "c" do Código Tributário Nacional. III - Desde 01/01/1996, com o advento da Lei n.º 9.250/95, os juros de mora passaram a ser devidos pela taxa SELIC a partir do recolhimento indevido, não mais tendo aplicação o art. 161 c/c art. 167, parágrafo único, do CTN. IV - Agravo a que se nega provimento. (TRF3 SEGUNDA TURMA JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF AC 200703990364256 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1223675).*

Posto isto, a sentença submetida a reexame não merece qualquer reparo.

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento à remessa necessária.

P.I. Após, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0403064-26.1998.4.03.6103/SP

2009.03.99.008033-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : ROBERTO ARAUJO RANGEL e outro  
: RUTH REGINA MARCONDES RANGEL  
ADVOGADO : CANDIDO DA SILVA DINAMARCO e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 98.04.03064-0 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recursos de apelação interposto por ROBERTO ARAÚJO RANGEL e outro e UNIÃO FEDERAL, contra sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 3ª Vara Federal de São José dos Campos, que nos autos da ação de indenização em decorrência da alegada impossibilidade de utilização de propriedade, julgou extinto o processo, com resolução do mérito reconhecendo a prescrição, nos termos do art. 269, IV do Código de Processo Civil, condenando os autores ao pagamento das custas e despesas processuais em 5% sobre o valor da causa, cuja

execução fica subordinada à condição prevista no art. 12 da Lei n.º 1.060/50.

Na petição inicial os autores alegaram que após a aquisição da propriedade foram surpreendidos com o Decreto n.º 750/93 que dispoñdo sobre a exploração e supressão de vegetação da Mata Atlântica, restringiu o uso em mais de 70% da propriedade deles. Entendem ter sofrido verdadeira desapropriação indireta e alegam ter direito a uma indenização decorrente da desvalorização do imóvel e da restrição da exploração econômica, incluindo o valor atual do bem, danos emergentes e lucros cessantes.

A r. sentença reconheceu a ocorrência da prescrição, ao entendimento de ocorrência de limitação da propriedade e não de desapropriação indireta.

Os autores apelam pugnando pela reforma da decisão ao entendimento que houve a caracterização de desapropriação indireta por privação do exercício do direito de propriedade uma vez que suprimidas de forma integral as faculdades inerentes ao domínio, consoante ao artigo 1.228, estando a propriedade imprestável, reiterando todos os argumentos expendidos na inicial. Quanto à prescrição pugna pelo reconhecimento da vintenária, aplicada em desapropriação indireta, apontando legislação pertinente às suas alegações. Apela a União pugnando pela majoração da verba arbitrada a título de custas e honorários advocatícios em 20% sobre o valor da causa, bem como o afastamento do art. 12 da Lei n.º 1.060/50, além de requerer a apreciação do agravo retido interposto às fls. 414/421  
Devidamente processado o recurso, os autos vieram a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto que matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da e. 2ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

A r. sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

O principal ponto a ser verificado na tese apresentada na apelação dos autores em cotejo ao fundamento da r. sentença é verificar se a intervenção do Estado na propriedade em questão se trata de desapropriação indireta ou de limitação administrativa, sendo que naquela o prazo prescricional é vintenário e nessa é quinquenal.

No caso dos autos a pretensão dos autores é obter indenização por limitação da propriedade impostas pela edição do Decreto 750/93 que restringiu o uso de parte da propriedade inserida em área de Mata Atlântica. Devido a limitação da propriedade alegam que só podem fazer uso de 21% da área total do bem, ficando impedidos do plantio de pastagens como pretendiam.

Para que fosse definida como desapropriação indireta deveria ter ocorrido apossamento do bem pelo Estado, sem prévia observância do processo de desapropriação, ou ter havido a afetação do bem ao uso público e a irreversibilidade da situação fática resultante do indevido apossamento e da afetação.

No caso em tela os autores alegam que como foi declarada a preservação permanente da propriedade com a criação de um manancial econômico, houve apossamento da propriedade, pois, proibiram os proprietários de usar e dispor dela sem qualquer indenização. Alegam ainda que como toda a propriedade é coberta de florestas foi ela integralmente declarada de preservação permanente.

Entretanto, em que pese os argumentos dos ora apelantes em demonstrar a ocorrência de desapropriação indireta, o que lhes beneficiaria em decorrência do prazo vintenário, não é o que ocorre no caso dos autos, por estar enquadrada tal situação em limitação da propriedade, vez que não houve transferência do domínio particular para o poder público, imprescindível para a caracterização da desapropriação.

Nesse sentido:

*"ADMINISTRATIVO - LIMITAÇÃO ADMINISTRATIVA OU DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA - PROIBIÇÃO DO CORTE, DA EXPLORAÇÃO E DA SUPRESSÃO DE VEGETAÇÃO PRIMÁRIA OU NOS ESTÁGIOS AVANÇADO E MÉDIO DE REGENERAÇÃO DA MATA ATLÂNTICA - DECRETO ESTADUAL 750/93 1. A jurisprudência do STJ é unânime, sem divergências, de que as limitações administrativas à propriedade geral*

obrigação de não fazer ao proprietário, podendo ensejar direito à indenização, o que não se confunde com a desapropriação. 2. A desapropriação indireta exige, para a sua configuração, o desapossamento da propriedade, de forma direta pela perda da posse ou de forma indireta pelo esvaziamento econômico da propriedade. 3. A proibição do corte, da exploração e da supressão de vegetação primária ou nos estágios avançado e médio de regeneração da mata atlântica (Decreto 750/93) não significa esvaziar-se o conteúdo econômico. 4. Discussão quanto aos institutos que se mostra imprescindível quando se discute o prazo prescricional. 5. Na limitação administrativa a prescrição da pretensão indenizatória segue o disposto no art. 1º do Dec. 20.910/32, enquanto a desapropriação indireta tem o prazo prescricional de vinte anos.. 6. Embargos de divergência não providos. ..EMEN:(ERESP 200701609179, ELIANA CALMON, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:03/08/2009 ..DTPB:.)".

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. NÃO OCORRÊNCIA. SIMPLES LIMITAÇÃO ADMINISTRATIVA. LEGITIMIDADE PASSIVA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DOS DISPOSITIVOS LEGAIS DITOS VIOLADOS. DECRETO 750/93. PROIBIÇÃO DO CORTE, DA EXPLORAÇÃO E DA SUPRESSÃO DE VEGETAÇÃO PRIMÁRIA OU NOS ESTÁGIOS AVANÇADO E MÉDIO DE REGENERAÇÃO DA MATA ATLÂNTICA. AÇÃO DE NATUREZA PESSOAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. OCORRÊNCIA. DECRETO 20.910/32. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A ausência de prequestionamento da matéria abordada no recurso especial atrai o óbice das Súmulas 282 e 356 do STF. 2. Para que fique caracterizada a desapropriação indireta, exige-se que o Estado assumira a posse efetiva de determinando bem, destinando-o à utilização pública, o que não ocorreu na hipótese dos autos, visto que a posse dos autores permaneceu íntegra, mesmo após a edição do Decreto 750/93, que apenas proibiu o corte, a exploração e a supressão de vegetação primária ou nos estágios avançado e médio de regeneração da Mata Atlântica. 3. Trata-se, como se observa, de simples limitação administrativa, que, segundo a definição de Hely Lopes Meirelles, "é toda imposição geral, gratuita, unilateral e de ordem pública condicionadora do exercício de direitos ou de atividades particulares às exigências do bem-estar social" (in "Direito Administrativo Brasileiro", 32ª edição, atualizada por Eurico de Andrade Azevedo, Dêlcio Balestero Aleixo e José Emmanuel Burler Filho - São Paulo: Malheiros, 2006, pág. 630). 4. É possível, contudo, que o tombamento de determinados bens, ou mesmo a imposição de limitações administrativas, tragam prejuízos aos seus proprietários, gerando, a partir de então, a obrigação de indenizar. 5. Não se tratando, todavia, de ação real, incide, na hipótese, a norma contida no art. 1º do Decreto 20.910/32, o qual dispõe que "todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza, prescreve em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem". 6. Assim, publicado o Decreto 750/93 no DOU de 11 de fevereiro de 1993, não resta dúvida de que a presente ação, ajuizada somente em 11 de abril de 2008, foi irremediavelmente atingida pela prescrição, impondo-se, desse modo, a extinção do processo, com resolução de mérito, fundamentada no art. 269, IV, do Código de Processo Civil. 7. Recurso especial parcialmente provido para reconhecer a prescrição da ação, com a inversão dos ônus sucumbenciais. ..EMEN:(RESP 200900511087, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:17/02/2011 ..DTPB:.)

Em se tratando de limitação administrativa, a prescrição ocorreu, por força do estabelecido no artigo 1º do Decreto 20.910/32 e por força da MP 2183-56/2001:

**"Art. 1º - As Dívidas Passivas Da União, Dos Estados E Dos Municípios, Bem Assim Todo E Qualquer Direito Ou Ação Contra A Fazenda Federal, Estadual Ou Municipal, Seja Qual For A Sua Natureza, Prescrevem Em Cinco Anos Contados Da Data Do Ato Ou Fato Do Qual Se Originarem."**

"Art. 1º O Decreto-Lei nº 3.365, de 21 de junho de 1941, passa a vigorar com as seguintes alterações:

"Art. 10.....

Parágrafo Único. Extingue-se em cinco anos o direito de propor ação que vise a indenização por restrições decorrentes de atos do Poder Público."

A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que se tratando de proibição do corte, da exploração e da supressão de vegetação primária ou nos estágios avançados e médio de regeneração da mata atlântica imposta pelo Decreto 750/93, ocorre a obrigação de não fazer imposta ao proprietário podendo gerar direito à indenização em decorrência da limitação administrativa de sua propriedade e não desapropriação indireta.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AMBIENTAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. RESTRIÇÕES ADVINDAS DO DECRETO 750/93 ÀS ÁREAS COBERTAS POR VEGETAÇÃO INTEGRANTE DA MATA ATLÂNTICA. LIMITAÇÃO ADMINISTRATIVA. AÇÃO DE NATUREZA PESSOAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. DECRETO 20.910/32. PRECEDENTES DESTA CORTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. 1. A controvérsia trazida a exame diz respeito à natureza da ação ajuizada pelas autoras, ora agravantes, se desapropriação indireta, cujo prazo para posterior indenização é de vinte anos, ou se limitação administrativa, submetida a prescrição quinquenal. 2. O acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência desta Corte, que consolidou-se no sentido de que as restrições relativas à exploração da mata atlântica estabelecidas pelo Decreto nº 750/93 constituem mera limitação administrativa, sujeitando-se, portanto, à prescrição quinquenal. Precedentes: REsp 1.090.622/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 25/8/2009, DJe 31/8/2009; EREsp 901.319/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 24/6/2009, DJe 3/8/2009; REsp 1110048/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 04/06/2009, DJe 05/08/2009. 3. Dessa forma, considerando que a ação foi proposta em 7.2.2003, portanto, decorridos quase dez anos do ato do qual se originou o suposto dano (Decreto 750/1993), não merece reparos o decisor atacado, incidindo, à espécie, a súmula 83/STJ. 4. Agravo regimental não provido. ..EMEN:(AGA 201001455796, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:12/06/2012 ..DTPB:.)

"ADMINISTRATIVO - LIMITAÇÃO ADMINISTRATIVA OU DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA - PROIBIÇÃO DO CORTE, DA EXPLORAÇÃO E DA SUPRESSÃO DE VEGETAÇÃO PRIMÁRIA OU NOS ESTÁGIOS AVANÇADO E MÉDIO DE REGENERAÇÃO DA MATA ATLÂNTICA - DECRETO ESTADUAL 750/93 1. A jurisprudência do STJ é unânime, sem divergências, de que as limitações administrativas à propriedade geral obrigação de não fazer ao proprietário, podendo ensejar direito à indenização, o que não se confunde com a desapropriação. 2. A desapropriação indireta exige, para a sua configuração, o desapossamento da propriedade, de forma direta pela perda da posse ou de forma indireta pelo esvaziamento econômico da propriedade. 3. A proibição do corte, da exploração e da supressão de vegetação primária ou nos estágios avançado e médio de regeneração da mata atlântica (Decreto 750/93) não significa esvaziar-se o conteúdo econômico. 4. Discussão quanto aos institutos que se mostra imprescindível quando se discute o prazo prescricional. 5. Na limitação administrativa a prescrição da pretensão indenizatória segue o disposto no art. 1º do Dec. 20.910/32, enquanto a desapropriação indireta tem o prazo prescricional de vinte anos.. 6. Embargos de divergência não providos. ..EMEN:(ERESP 200701609179, ELIANA CALMON, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:03/08/2009 ..DTPB:.)

Também há precedentes na C. do Tribunal Regional da 4ª Região:

"ADMINISTRATIVO. MATA ATLÂNTICA. INDENIZAÇÃO. LIMITAÇÃO ADMINISTRATIVA. DECRETO Nº 750/93. PRESCRIÇÃO. Tratando-se de mera limitação administrativa da utilização da propriedade particular em prol do interesse público (proteção do meio ambiente), o lapso prescricional da pretensão de haver indenização operada pelo Decreto nº 750/93 é quinquenal, nos termos do disposto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32.(AC 200971180002190, JOÃO PEDRO GEBRAN NETO, TRF4 - TERCEIRA TURMA, D.E. 07/10/2009)."

"EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. DECRETO 750/93. PROIBIÇÃO DO CORTE, DA EXPLORAÇÃO E DA SUPRESSÃO DE VEGETAÇÃO PRIMÁRIA OU NOS ESTÁGIOS AVANÇADO E MÉDIO DE REGENERAÇÃO DA MATA ATLÂNTICA. SIMPLES LIMITAÇÃO ADMINISTRATIVA. AÇÃO DE NATUREZA PESSOAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. DECRETO 20.910/32. A hipótese dos autos não trata de desapropriação indireta, mas tão-somente de pretensão à indenização em virtude de limitação administrativa perpetrada pelo Decreto 750/93, que proibiu o corte de Mata Atlântica. Portanto, resta afastada a natureza de ação real, porque não houve desapossamento, caracterizando-se como ação pessoal contra a União, visando à indenização pela limitação de uso da propriedade, cujo prazo prescricional rege-se pelo Decreto 20.910/32.(EINF 200872020002068, ROGER RAUPP RIOS, TRF4 - SEGUNDA SEÇÃO, D.E. 13/01/2010.)"

O ato impugnado se enquadra na imposição de limitação administrativa decorrente do Decreto n.º 750/93, no qual incide a prescrição quinquenal, nos termos da legislação mencionada alhures.

No caso dos autos a ação foi proposta em 15.05.98, portanto decorridos mais de cinco anos do ato do qual se originou o suposto dano decorrente do Decreto 750/93 que entrou em vigor na data de sua publicação em 10.02.1993.

Não prevalece, portanto, os efeitos da súmula n.º 119 do STJ, cujo enunciado é aplicável às hipóteses de desapropriação indireta: "A ação de desapropriação indireta prescreve em vinte anos" (órgão julgador: Primeira Seção, data do julgamento: 08/11/1994, data da publicação/fonte: DJ 16/11/1994 p. 31143).

Por todo exposto, mantenho o entendimento de ocorrência de limitação da propriedade, imposta pelo Decreto 750/93, e reconhecendo a prescrição, nego provimento ao recurso de apelação dos autores, devendo a r. sentença ser mantida por seus próprios fundamentos.

No que diz respeito à apelação da União, quanto à reiteração do agravo retido, reconhecida a prescrição, resta prejudicada a análise do agravo vez que impugnava o laudo pericial.

Do mesmo modo resta prejudicado o pedido de afastamento da concessão dos benefícios da justiça gratuita aos autores, uma vez que o remédio cabível para tal é a impugnação à justiça gratuita, além de que não há nos autos pedido ou concessão desse benefício, sendo que a bem fundamentada sentença aduziu estar a sua execução subordinada à condição prevista no artigo 12 da Lei 1.060/50, não se aplicando ao caso em tela, porque não concedido.

Quanto à majoração do quantum arbitrado a título de custas e honorários de 5% para 20%, afasto tal provimento uma vez que com o valor atualizado da causa, o valor aproximado ficará em torno de R\$ 10.489,93 que se mostra adequado.

Qualquer outro percentual onerará excessivamente os autores, razão pela qual está adequado o arbitramento pelo juízo *a quo* em 5%.

Para valores bem abaixo ao arbitrado, este é o entendimento desta Turma:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDUÇÃO VERBA HONORÁRIA. LEGITIMIDADE RECURSAL DOS ADVOGADOS QUE ATUARAM NO FEITO, MAS QUE ATUALMENTE NÃO FIGURAM COMO PATRONOS DA PARTE ANTE A REVOGAÇÃO DO MANDATO. SINGELEZA DA MATÉRIA QUE NÃO RECOMENDA TOMAR COMO BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS O VALOR DA CAUSA ATRIBUÍDA AOS EMBARGOS E SEUS APENSOS. DECLARATÓRIOS CONHECIDOS E PROVIDOS SEM MUDANÇA DE RESULTADO. 1. Embargos declaratórios opostos contra acórdão que, em sede de embargos à execução fiscal, deu parcial provimento à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social e à remessa oficial apenas para reduzir a verba honorária, então fixada em 10% do valor da causa (e apensos), para R\$ 3.000,00. 2. Reconhecida a legitimidade recursal da parte embargante, na qualidade de terceiro prejudicado, na medida em que o acórdão embargado decidiu sobre a verba honorária de sucumbência cabível aos advogados da autora, reduzindo-a para R\$ 3.000,00. Embora não sendo parte no processo e não figurando atualmente como advogados da autora/apelada, os advogados do escritório ora embargante atuaram no feito até recentemente, subscrivendo inclusive as contrarrazões de apelação. 3. A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a rever orientação anteriormente esposada por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. 4. Contradição reconhecida uma vez que constou do voto o acerto da fixação da verba honorária em 10% sobre o valor da causa, mas que seria de melhor justiça fixá-la em R\$ 3.000,00. 5. Na verdade o relator pretendia dizer que em regra é correta a fixação da honorária em casos semelhantes no percentual mínimo, mas que na singularidade posta no processo - que em razão do apensamento dos executivos possibilitou a concentração da defesa em apenas um dos embargos - a singeleza da matéria tratada não recomendava que a base de cálculo dos honorários fosse o valor da somas das execuções que supera R\$ 40.000.000,00, sendo certo que o entendimento da 1ª Turma em situações que tais é no sentido da redução da honorária para R\$ 3.000,00 (três mil reais). Ainda, sobreleva a circunstância de que se trata de causa em que não houve condenação, sendo vencida a Fazenda Pública (artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil). 6. Embargos de Declaração conhecidos e providos, sem mudança de resultado. (TRF3 - APELREE 200303990020938 - PRIMEIRA TURMA - DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO - DJF3 CJI DATA:23/07/2010 PÁGINA: 121)"*

Ante o exposto, nos termos preconizados pelo artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, NEGO PROVIMENTO às apelações, mantendo a decisão de 1ª instância por seus próprios fundamentos.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

P e Int.

São Paulo, 04 de julho de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004634-38.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.004634-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : SINDICATO DAS EMPRESAS DE SERVICOS CONTABEIS E DAS  
EMPRESAS DE ASSESSORAMENTO PERICIAS INFORMACOES E  
PESQUISAS NO ESTADO DE SAO PAULO SESCON SP  
ADVOGADO : VIVIANE BORDIN DE CARVALHO e outro  
MARCOS KAZUO YAMAGUCHI  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00046343820094036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a parte impetrante/embargada, no prazo legal, sobre os embargos de declaração de fls. 754/760.

Publique-se

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 05 de julho de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009351-93.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.009351-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : CARLOS TRISTAO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
No. ORIG. : 00093519320094036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra decisão que extinguiu parcialmente o processo - no que diz respeito à correção dos índices de janeiro/89, abril/90, maio/90 e fevereiro/91 - e determinou o prosseguimento do feito quanto aos demais pedidos.

O autor interpôs recurso de apelação, aduzindo, em síntese, que a sentença fere a garantia constitucional do direito adquirido e do livre acesso ao Judiciário.

Recebido o recurso, sem resposta, subam os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que o recurso é manifestamente inadmissível, nos termos da jurisprudência desta Corte e do C. STJ.

A decisão atacada não pôs fim ao processo, tendo apenas extinto parcialmente o feito e determinado o

prosseguimento da demanda quanto aos demais pedidos.

Assim, nos termos do artigo 162, §§ 1º e 2º, referida decisão possui natureza jurídica de decisão interlocutória e não de sentença.

Logo, ela não é impugnável por meio de apelação, eis que esta, na forma do artigo 513, do CPC, é remédio processual adequado a ser utilizado apenas em face de sentença.

Na situação dos autos, o recurso cabível seria o agravo de instrumento, sendo a utilização de apelação um erro grosseiro, a impedir o conhecimento do apelo com base no princípio da fungibilidade.

Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ e desta Corte:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FUNGIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO PARCIAL. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO. FUNGIBILIDADE. ERRO GROSSEIRO. 1. O ato judicial que exclui um dos litisconsortes passivos do feito, prosseguindo a execução em relação aos demais, tem natureza de decisão interlocutória e, portanto, deve ser impugnado por meio de agravo de instrumento, constituindo-se erro grosseiro a interposição de apelação, circunstância que impede a aplicação do princípio da fungibilidade recursal 2. Não configura negativa de prestação jurisdicional ou afronta aos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório o julgamento em desacordo com as pretensões da parte. 3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, a que se nega provimento. (STJ QUARTA TURMA DJE DATA:16/05/2013 EDARESP 201300542848 EDARESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 304741 MARIA ISABEL GALLOTTI) PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO. EXTINÇÃO PARCIAL. RECURSO CABÍVEL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. NEGATIVA DE VIGÊNCIA DOS ARTIGOS 154 E 244 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O recurso cabível contra a decisão que homologa acordo, mas determina o prosseguimento quanto à questão referente aos honorários sucumbenciais, é o agravo de instrumento, diante da sua natureza de decisão interlocutória. Precedentes. 2. A interposição de apelação contra referida decisão interlocutória configura erro grosseiro. 3. É incabível a inovação recursal em agravo regimental. 4. Agravo regimental improvido. (STJ QUINTA TURMA AGA 200900558604 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1155333 JORGE MUSSI) AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CIVIL. PRELIMINARES. EXTINÇÃO PARCIAL DO FEITO. QUESTÃO INCIDENTE. APELAÇÃO. ERRO GROSSEIRO. RECURSO IMPROVIDO. 1. Preliminares afastadas em razão do art. 557, caput, do CPC, bem como por estar evidenciado que a controvérsia gira em torno do recurso cabível, sendo descabidas as alegações de contradição entre o relatório e os fundamentos da decisão e de omissão de prestação jurisdicional. 2. Os argumentos expendidos no recurso em análise não são suficientes a modificar o entendimento explanado na decisão monocrática. 3. Extinto o feito com relação a alguns dos substituídos processuais, sem acarretar, todavia, a extinção integral do processo, os embargos à execução prosseguem em face dos demais embargados. Arts. 267, IV e 269, II, do Código de Processo Civil. 4. Considerando que o decisório resolveu questão incidente, que não pôs fim à ação em primeiro grau de jurisdição, o ato judicial é atacável por agravo e não por apelação. A interposição de apelação constitui erro grosseiro, que afasta a aplicação do princípio da fungibilidade recursal. 5. Preliminares rejeitadas e, no mérito, agravo legal não provido. (TRF3 PRIMEIRA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/03/2013 AI 00306961420114030000 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 454901 DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR)*

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

P.I. Após, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014586-41.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.014586-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : MADALENA DE SOUZA

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
No. ORIG. : 00145864120094036100 19 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que extinguiu o processo sem julgamento do mérito, tendo em vista que a autora, apesar de ter sido seguida e regularmente intimados para trazer aos autos cópia do contrato de financiamento do imóvel objeto da lide, esclarecer o ajuizamento da lide na Subseção Judiciária de São Paulo e apresentar cópia do processo em que o imóvel foi arrematado pela CEF, não atendeu a tal determinação judicial.

Inconformada, a autora interpôs recurso de apelação, no qual sustenta, em apertada síntese, que as diligências impostas pelo magistrado de primeiro grau não seriam essenciais ao deslinde do feito e o feito não poderia ter sido extinto sem julgamento do mérito, considerando a inexistência de prévia intimação da autora.

Recebido o recurso, sem resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

Decido, na forma do artigo 557, *caput*, do CPC, eis que o recurso, além de ser manifestamente improcedente, contraria a jurisprudência desta Corte.

Inicialmente, destaco que a discussão trazida pelos apelantes - não essencialidade das diligências impostas pelo magistrado de primeiro grau - não comporta enfrentamento nesta fase processual, eis que tal questão se afigura preclusa.

Sucedede que tal determinação judicial foi imposta aos apelantes nos atos de fls. 30 e 31, sendo certo que a recorrente contra ela não se insurgiu tempestivamente.

Assim, não tendo as decisões de fls. 30 e 31 sido impugnadas, tampouco suspensa ou reformada, conclui-se que caberia aos recorrentes cumpri-la, sob pena de extinção do processo sem julgamento do mérito, não se lhes sendo dado rediscutir tal decisão, eis que tal matéria já se encontra tragada pela preclusão.

Nesse contexto, não tendo a determinação imposta pelo MM Juízo de origem sido cumprida, é de se concluir que a extinção do feito sem julgamento do mérito era imperativa e que a discussão trazida na apelação não merece ser enfrentada, por ter sido acobertada pela preclusão.

O recurso interposto não merece, pois, ser conhecido, conforme se infere da jurisprudência pátria, inclusive desta Corte:

*PROCESSO CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, III, DO CPC. DETERMINARÇÃO JUDICIAL PARA AUTENTICAÇÃO DE CÓPIAS. RECURSO DE APELAÇÃO. PRECLUSÃO TEMPORAL. 1. Apelação interposta contra sentença proferida nos autos da ação ordinária, que julgou extinto o processo com fulcro no art. 267, III, do CPC, ante o não cumprimento da determinação judicial de juntada de documentos autenticados. 2. A parte autora, ante a determinação de juntada de cópias autenticadas dos documentos que instruem a inicial, tinha duas alternativas, a saber: ou cumpria o despacho, juntando tais documentos, ou, discordando da determinação do juiz, interpunha o recurso cabível, visando à reforma da decisão. 3. Todavia, quedou-se inerte ante o despacho, operando-se, destarte, a preclusão temporal da questão. Vale dizer, não é dado à parte, nesta oportunidade, discutir o acerto da determinação que ensejou o indeferimento da inicial. Precedentes desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. (TRF3 PRIMEIRA TURMA DJF3 CJI DATA:04/02/2011 PÁGINA: 226 DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR AC 200561000071546 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1097372) PROCESSO CIVIL. SENTENÇA QUE INDEFERE A INICIAL POR DESCUMPRIMENTO DE DESPACHO, DEVIDAMENTE PUBLICADO, PARA QUE A PARTE AUTORA PROCEDESSE A JUNTADA DE DOCUMENTOS. PRECLUSÃO DO DESPACHO QUE ORDENOU A PROVIDÊNCIA. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. Operada a preclusão da decisão judicial que determinou que a parte autora juntasse os comprovantes de rendimentos em 10 (dez) dias, se a parte autora não atende a determinação e nem agrava ocorre a preclusão e, portanto, a matéria não pode mais ser discutida em sede de apelação interposta contra a sentença que extingue o processo sem julgamento do mérito. 2. Não se aplica o art. 267, § 1º, do Código de Processo Civil que impõe a intimação pessoal nos casos de extinção do processo sem*

*juízo de mérito em virtude de indeferimento da inicial. 3. Apelo improvido. (TRF3 PRIMEIRA TURMA DJF3 CJI DATA:01/06/2009 PÁGINA: 36AC 200461070063078 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1245085 DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO) FGTS. PROCESSUAL CIVIL. DETERMINAÇÃO DE EMENDA DA INICIAL. INÉRCIA. PRECLUSÃO. I - Direito de praticar o ato processual que se extingue, independentemente de declaração judicial, quando não exercido no momento oportuno. Inteligência do art. 183 do CPC. II - Operada a preclusão posto que a parte autora foi devidamente intimada, deixando de cumprir as determinações contidas no despacho e contra ele não interpondo o recurso cabível. III - Extinção do processo com exame de mérito em relação a designada autora litisconsorte, nos termos do artigo 269, III do Código de Processo Civil e recurso prejudicado em relação a referida autora. IV - Recurso da parte autora desprovido. (TRF3 QUINTA TURMA DJF3 CJI DATA:13/08/2010 AC 98030314386 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 416926 DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR) PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DESPACHO DETERMINANDO A EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA EXORDIAL. 1. Hipótese em que os agravantes deixaram de cumprir o despacho que determinou a emenda da petição inicial, apesar de devidamente intimados da decisão que indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento contra ele interposto. 2. O indeferimento da petição inicial, no presente caso, teve como fundamento apenas o descumprimento do despacho que ordenou a sua emenda, nos moldes do parágrafo único dos arts. 284 e 295, VI, do CPC, não sendo possível, neste momento, averiguar se a emenda era ou não necessária. 3. A questão que se pretende debater nestes autos seria tema para ser analisado nos autos do agravo de instrumento apresentado contra a decisão que determinou a emenda da petição inicial, pois, conforme a jurisprudência desta Corte, "a superveniência de sentença ao agravo de instrumento interposto em face de decisão interlocutória proferida pelo juiz de primeiro grau, em sede de emenda à inicial, sob pena de indeferimento, não prejudica o exame de mérito do recurso, mesmo que a ele não tenha sido deferido o efeito suspensivo" (AgRg no REsp 675.771/RS, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 5.12.2005). 4. No presente caso, entretanto, o Tribunal de origem, devidamente informado da prolação de sentença no feito principal, considerou manifestamente prejudicado o mencionado agravo de instrumento, pela perda do respectivo objeto, decisão que transitou livremente em julgado. 5. agravo regimental desprovido. (STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA AGRESP - 889052 PR PRIMEIRA TURMA 22/05/2007 STJ000295685 DENISE ARRUDA) TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INSUFICIÊNCIA DE PENHORA. POSSIBILIDADE. DETERMINAÇÃO DA EMENDA DA INICIAL. ART. 284, DO CPC. NÃO CUMPRIMENTO. AUSÊNCIA DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO. I - A insuficiência da penhora não pode condicionar a admissibilidade dos embargos, uma vez que não há previsão legal de que a segurança da execução deva ser total para sua admissão. II - Após devidamente intimada, deixando a parte Autora transcorrer o prazo de dez dias para o cumprimento da decisão que determina a emenda da petição inicial dos embargos à execução fiscal, nos termos do art. 284, do Código de Processo Civil, sem interposição de agravo de instrumento, opera-se a preclusão. III - Apelação improvida. (TRF3 SEXTA TURMA DJF3 CJI DATA:10/11/2010 PÁGINA: 398AC 200661820011610 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1285718 JUIZA REGINA COSTA)*

A par disso, observo que a extinção do processo em função de não atendimento a determinação de emenda da inicial não pressupõe prévia intimação pessoal da parte.

É que, nos termos do 267, §1º do CPC, a prévia intimação pessoal só se faz exigível nas hipóteses dos incisos II e III do artigo 267 do CPC, os quais não se subsumem à situação verificada in casu. É dizer: a prévia intimação só é exigível quando o processo ficar parado durante mais de 1 (um) ano por negligência das partes ou quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias fica parado por inércia da parte.

Destarte, tendo em vista que, na hipótese dos autos, o feito foi extinto pelo indeferimento da inicial, conclui-se que o *decisum* apelado está amparado no artigo 267, I, c.c o artigo 284, parágrafo único, ambos do CPC, não prosperando, destarte, a alegação dos apelantes, no sentido de que eles deveriam ter sido intimados pessoalmente antes do processo ser extinto sem julgamento do mérito.

Posto isso, com base no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso interposto. Publique-se, intime-se, remetendo os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 05 de julho de 2013.  
Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018363-34.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.018363-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : SERGIO RICARDO DA SILVA e outro  
: VALERIA DI STEFANO SILVA  
ADVOGADO : TARCISIO OLIVEIRA DA SILVA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
No. ORIG. : 00183633420094036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por **Sergio Ricardo da Silva** e **Valeria Di Stefano Silva**, inconformados com a sentença que, nos autos da demanda cautelar inominada, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**, extinguiu o feito sem julgamento do mérito.

Irresignados, os apelantes sustentam, em síntese, que:

a) é inconstitucional a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n.º 70/66;

b) não foram cumpridas as formalidades previstas no Decreto-lei n.º 70/66.

Sem contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

Em decisão proferida, nesta mesma data, nas demandas de n.º 2006.61.00.023420-8 e de n.º 2008.61.00.022214-8, foi negado seguimento à apelação interposta pelos autores, sendo inclusive analisadas as questões apresentadas na presente demanda.

Nessas condições, não há falar na presença do *fumus boni juris*, pois se, em feito de cognição exauriente, chegou-se à conclusão de que o direito não assiste à demandante, não há como, ao mesmo tempo, afirmar-se que o direito sustentado na cautelar seja plausível ou verossímil.

Assim, tem-se que o recurso perdeu objeto, motivo pelo qual o julgo prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 01 de julho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003391-93.2009.4.03.6121/SP

2009.61.21.003391-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : SONIA CRISTINA DE CICCIO CALANCA  
ADVOGADO : JOSE DIAS e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JAQUELINE BRITO TUPINAMBÁ e outro  
No. ORIG. : 00033919320094036121 1 Vr TAUBATE/SP

#### Desistência

A desistência do recurso independe da concordância do recorrido. Através dela tem-se a extinção do processo com julgamento do mérito, prevalecendo a decisão imediatamente anterior, inclusive no que diz respeito a custas e honorários advocatícios.

Portanto, homologo o pedido de desistência do recurso formulado pela apelante à fl. 86, nos termos do artigo 501, do Código de Processo Civil, e no artigo 33, VI, do Regimento Interno deste E. Tribunal.

Após formalidades legais, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013671-64.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.013671-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : ABRAO FRANCISCO DE SOUZA MACIEL e outros  
: ALTAMIR MORAES DOS SANTOS  
: ANDERSON LUIZ PEIXOTO DE LIMA  
: CARLOS BARBOSA DE OLIVEIRA  
: DAVID PAULO LEAL DE ALMONDES  
: DIEGO DA SILVA OLIVEIRA  
: ELVIS SILVA GENUINO BATISTA SANTOS  
: ERANDIR GOMES DA SILVA  
: GENIVALDO DE MELO  
: GILBERTO BARBOSA CRUZ  
ADVOGADO : PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO e outro  
APELADO : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
PARTE AUTORA : GREGORIO ANTONIO ARECO  
: HELENO FERREIRA DA SILVA FILHO  
: JOAO DEODORO DA SILVA FILHO  
: JOSE ANTONIO DE ALMEIDA  
: JOSE CARLOS CUSTODIO  
: JOSE CARLOS FERREIRA DOS SANTOS  
: JOSE LEITE  
: LUIZ CLAUDIO SALES DA SILVA  
: MANGELO GERALDO CARNEIRO

: MARCIO DO CARMO DE AMORIM  
: MAURO DE LIMA AQUINO  
: RAFAEL DE SOUSA OLIVEIRA  
: RAMURABE CHECALIN  
: RUI DA SILVA PRATES  
: SAULO AUGUSTO RAMAO CORREA  
: VALENTIM FERREIRA  
: VEROFABIO TERTO BARBOSA  
: VICENTE BENEDITO DA SILVA  
: VITORIANO AJALA  
ADVOGADO : PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO e outro  
No. ORIG. : 00136716420104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Abrão Francisco de Souza Maciel e outros**, em ação ordinária ajuizada em face da **União Federal**, inconformado com a sentença que julgou improcedente a pretensão dos autores de reajuste de seus vencimentos no percentual de 137% ou de 55,82%, a partir da vigência da Lei n.º 11.784/08.

Sustentam os apelantes, em resumo, que:

- a) a Lei n.º 11.784/08 tem natureza jurídica de revisão geral de vencimentos e, por tal motivo, devem ser aplicados os mesmos índices de reajuste a todos os cargos envolvidos;
- b) não deve incidir o óbice da Súmula n.º 339 do STF, tendo em vista que o Poder Judiciário não irá eleger aleatoriamente um índice de reajuste, mas apenas aplicar aquele já previsto na Lei n.º 11.784/08;
- c) as Leis n.º 11.647/08, 11.768/08, 11.897/08 e 12.214/10 mencionam expressamente a existência da revisão geral de vencimentos;
- d) o art. 142, §3º, VIII, da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional n.º 18/98, não retirou dos militares o direito à revisão geral anual de que trata o art. 37, X, da CF;
- e) caso se entenda que o reajuste de 137% concedido aos recrutas não possa ser estendido aos demais militares, deverá ser utilizado como parâmetro o índice de 55,74% concedido aos soldados engajados e não especializados.

Com as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Não merece reparos a sentença recorrida.

De fato, esta Turma Julgadora já teve a oportunidade de se manifestar acerca do tema, no sentido de que a Lei n.º 11.784/08 não concedeu meros reajustes nos vencimentos dos militares, mas tratou de verdadeira reestruturação das carreiras das Forças Armadas. Nesse sentido, vejamos:

*MILITAR. REESTRUTURAÇÃO DE CARREIRA. LEI Nº 11.784/2008. IMPOSSIBILIDADE DE SE ESTENDER ÀS OUTRAS PATENTES O MESMO PORCENTUAL DOS RECRUTAS OU SOLDADOS ENGAJADOS.*

*I. Conforme se infere logo da sua ementa, a Lei 11.784/08 foi editada para reestruturar diversas carreiras de servidores públicos do Poder Executivo, dentre elas a carreira dos militares.*

*II. O legislador, com base no princípio da isonomia, na sua dimensão substancial - segundo a qual se deve conferir tratamento diferenciado àqueles que se encontram em situação desigual, a fim de se diminuir, observada a proporcionalidade e a razoabilidade, essa desigualdade -, conferiu reajustes diferenciados aos diversos postos da carreira militar, a fim de minimizar as discrepâncias existentes na carreira militar.*

*III. As remunerações dos postos de menor graduação nas Forças Armadas, aí se inserindo os recrutas e os soldados engajados, além de serem as menores da carreira, estavam mais defasadas que as demais (abaixo até*

mesmo do salário mínimo em alguns casos), circunstâncias que justificam o tratamento diferenciado por parte do legislador, como forma de concretizar o princípio da isonomia na sua dimensão substancial.

IV. O fato de as leis orçamentárias preverem a implementação de revisão geral anual não significa que a Lei 11.784/08 se prestou a tanto, seja porque esta legislação não faz menção àquelas - de modo a não se poder estabelecer qualquer relação entre elas -, seja porque as leis orçamentárias são leis apenas no sentido formal, mas não no sentido material, o que significa que elas não criam direitos subjetivos, mas apenas autoriza tal criação

V. A Lei 11.784/2008 estabeleceu, portanto, uma reestruturação da carreira militar e não uma revisão geral anual, de sorte que a concessão de diferentes percentuais de reajustes não configura violação ao princípio da isonomia, sendo, ao revés, uma forma de concretizar a dimensão substancial deste. Não se tratando de uma revisão geral, a existência de diferentes percentuais de reajuste não significa violação ao artigo 37, X e o art. 1º, da Lei 10.331/01, nem em analogia à Súmula 47 da AGU, que trata do reajuste de 28,86%.

VI. Tratando-se de reestruturação de carreira, constata-se que a pretensão ao mesmo reajuste dado a outros postos (cargos) encontra óbice intransponível na Súmula 339, do C. STF e nos artigos 37, incisos X e XIII, da Constituição Federal - CF, os quais vedam a equiparação e vinculação salarial e se aplicam aos militares, em função do quanto estabelecido no artigo 142, §3º. A pretensão autoral encontra óbice intransponível na Súmula 339, do C. STF e nos artigos 37, incisos X e XIII, da Constituição Federal - CF, os quais vedam a equiparação e vinculação salarial e se aplicam aos militares, em função do quanto estabelecido no artigo 142, §3º.

VII. Apelação improvida.

(AC 0002192-40.2011.4.03.6000/MS, TRF-3ª Região, Relatora Desembargadora Federal Cecília Mello, 2ª Turma, DJe 27.06.2013).

Não encontra espaço a alegação de que a revisão pleiteada decorre da aplicação do princípio da isonomia, já que, em se tratando de reestruturação de carreira, a Administração tem autonomia para conceder reajustes diferenciados para determinados cargos, em razão de suas especificidades.

Com efeito, a reestruturação promovida pela Lei n.º 11.784/08 não afronta o princípio da isonomia, mas, ao revés, concretiza-o, em seu aspecto material, na medida em que corrige defasagens remuneratórias dos postos de menor graduação das Forças Armadas, aí incluídos os recrutas e soldados engajados.

Oportuno ressaltar, ainda, que o disposto no art. 37, X, da Constituição Federal não se aplica às Forças Armadas, ante o teor do art. 142, §3º, VIII, da CF, com redação dada pela Emenda Constitucional n.º 18/98.

Ademais, a pretensão de se estender aos autores, pela via judicial, os reajustes concedidos a outras patentes encontra óbice na Súmula n.º 339 do STF, *in verbis*: "Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia".

Vê-se, assim, que os fundamentos invocados pelos autores não dão suporte ao pleito veiculado na inicial, pelo que se impõe a improcedência da ação.

A jurisprudência pátria não destoa do entendimento ora adotado, consoante se depreende dos seguintes precedentes:

*ADMINISTRATIVO. MILITAR. LEI Nº. 11.784/2008. REESTRUTURAÇÃO DE CARREIRAS DIVERSAS DO SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL. PERCENTUAIS DIFERENCIADOS QUANTO AOS MILITARES. REMUNERAÇÃO DOS RECRUTAS IGUALADA AO SALÁRIO MÍNIMO. NÃO OCORRÊNCIA DE REVISÃO GERAL DE REMUNERAÇÃO. SÚMULA 399 DO STF. 1. A matéria sob exame cuida de pretensão de direito de militar ao reajuste salarial de maior índice concedido pela lei 11.784/2008, com fundamento no princípio da isonomia. 2. É mais do que pacífico na doutrina e na jurisprudência a possibilidade de a Administração Pública conceder aumentos diferenciados, visando corrigir distorções e valorizar determinadas categorias profissionais, sem que outro diploma normativo determine eventual revisão geral de vencimentos. 3. A Lei n.º 11.784/2008 reestruturou, pontualmente, várias categorias de servidores públicos, com o fim único de readequar vencimentos, em respeito às peculiaridades e prerrogativas de cada carreira. 4. Fixação de percentuais diferenciados, privilegiando os militares de círculos hierárquicos inferiores, em relação aos de postos e graduações superiores, e igualando a remuneração dos marinheiros-recrutas e soldados-recrutas ao valor do salário-mínimo. Alteração do escalonamento vertical entre os postos e graduações. Princípio de respeito ao salário-mínimo. 5. Ao apelante - Cabo do Exército - não é devido reajuste em percentual idêntico àquele concedido ao recruta, como postula. Se o legislador fixou escalonamento vertical, revisando o soldo de determinadas categorias de militar, sem efetuar*

revisão geral, ao Poder Judiciário descabe tal desiderato sob o fundamento de isonomia (Súmula n.º 339/STF). 6. Apelação do autor a qual se nega provimento. (AC 0011892-71.2011.4.01.4100/RO, Relator Juiz Federal Murilo Fernandes de Almeida (CONV.), Segunda Turma, 19/10/2012 e-DJF1 p. 970)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. REAJUSTE DE REMUNERAÇÃO. LEI N.º 11.784/08. REAJUSTE DE 137,83% CONCEDIDOS AOS SOLDADOS RECRUTAS. RESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA. IMPOSSIBILIDADE DE SE ESTENDER ÀS OUTRAS PATENTES O MESMO PERCENTUAL DOS SOLDADOS ENGAJADOS. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO À REGIME DE REMUNERAÇÃO. - Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pleito formulado na inicial para reconhecer direito à percepção das diferenças remuneratórias relativas ao reajuste de 137,83% (cento e trinta e sete vírgula oitenta e três por cento) concedidos aos soldados recrutas e não estendidos aos respectivos autores e demais graus hierárquicos militares. - Apela os autores somente reiterando os termos de sua exordial para pugnar pelo direito ao reajuste pleiteado pedindo reforma da sentença vergastada. - A jurisprudência deste e. Regional tem precedente recente sobre a matéria, no sentido da impossibilidade do reconhecimento da pretensão autoral, haja vista, tratar a Lei n.º 11.784/08 sobre reestruturação do quadro de soldados recrutas, não sendo o caso de estender às demais patentes sob o argumento de isonomia, até porque não cabe ao Poder Judiciário tal exame, e, inexistente, in casu, direito adquirido à regime de remuneração, eis o aresto: "I - In casu, por se tratar de matéria sujeita à reserva privativa de lei - aumento de remuneração de servidores públicos - não pode o Judiciário interferir no assunto, primeiro, por se mostrar configurada a ofensa à separação dos poderes, e segundo, porque seria uma verdadeira afronta à Súmula 339 do STF, que é clara ao vedar ao Poder Judiciário aumentar os vencimentos dos servidores públicos sob o fundamento da isonomia. II - Ressalte-se que a Lei n.º 11.784 não trata de reajuste geral de vencimento dos servidores públicos militares, mas sim, da reestruturação da carreira. E, em assim sendo, não há que se falar em violação ao princípio da isonomia, porque simplesmente não há direito adquirido a regime de remuneração quando o assunto é reestruturação de carreira. III - Assim, é lícito ao legislador, a quem compete indicar a variação do interesse público, editar lei alterando a estrutura remuneratória de seus servidores, devendo ser observado apenas o consagrado no art. 37, XV, da Lei Fundamental, que diz respeito à irredutibilidade de vencimentos. IV- Apelação improvida." (AC 00184699820104058300, Desembargador Federal Marco Bruno Miranda Clementino, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data: 02/02/2012 - Página: 600.) - Apelação não provida. (AC 200985000064964, Relator Desembargador Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, Segunda Turma, DJE - Data: 22/11/2012 - Página: 321)

Irretocável, pois, a sentença recorrida.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO, nos termos da fundamentação supra.**

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as anotações, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de julho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00062 APELAÇÃO CÍVEL N.º 0000555-79.2010.4.03.6003/MS

2010.60.03.000555-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : ADRIANA REZENDE IND/ E COM/ DE CALCADOS LTDA e outros  
: ALFREDO BERNARDES DA SILVA

ADVOGADO : ADRIANA PARDO DE REZENDE  
APELADO : JOSELAINE ZATORRE DOS SANTOS e outro  
ADVOGADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUIZ RENATO ADLER RALHO  
: JOSE ANTONIO VEIGA  
: JOAO CARLOS DE ASSUMPCAO FILHO  
: LUCIANA ASSIS  
No. ORIG. : 00005557920104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

#### DESPACHO

##### **Vistos, etc.**

Providencie-se a alteração na contracapa dos autos para que as futuras intimações saiam em nome dos advogados LUIZ RENATO ADLER TALHO, LUCIANA ASSIS DAROS ADLER RALHO, JOSÉ ANTONIO VEIGA e JOÃO CARLOS ASSUMPÇÃO FILHO, conforme o requerido em petição às fls. 259/260 (procuração inicial às fls. 07).

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001069-32.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.001069-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : WALDEMAR ANTONIO BRAKNYS e outro  
: ARLETE FUSCO BRAKNYS  
ADVOGADO : ALESSANDRO ALVES CARVALHO e outro  
PARTE AUTORA : BANCO ITAU S/A  
ADVOGADO : SUELEN KAWANO MUNIZ MECONI e outro  
No. ORIG. : 00010693220104036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação interpostos pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF e UNIÃO FEDERAL contra a r. sentença proferida em autos ação ordinária ajuizada por mutuários visando à quitação e posterior cancelamento da hipoteca do imóvel financiado pelo Sistema Financeiro da Habitação.

O MM. Juízo de origem acolheu a preliminar da União para admiti-la na qualidade de assistente simples na lide.

No mérito, julgou procedente o pedido, declarando o direito dos autores à quitação do saldo devedor do contrato de financiamento de imóvel pela cobertura do FCVS, determinado ao Banco Itaú que desconstitua a hipoteca sobre o imóvel.

A União Federal assevera que a observância da cobertura do saldo residual pelo FCVS contraria regras do Sistema Financeiro Habitacional que tem como objetivo a política nacional de habitação. Requer a reforma da r. sentença.

A CEF alega preliminarmente que não é parte legítima para figurar na lide. No mérito, recorre asseverando que a quitação envolve recurso do erário público não se podendo aplicar as normas vigentes, no caso concreto. Aduz, ainda, que se trata do segundo financiamento de imóvel do mutuário a ser quitado pelo Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS. Requer a reforma da r. sentença, inclusive no pagamento da verba honorária.

Com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

Às fls. 236 a CEF requereu a desistência do recurso, nos termos do artigo 501, do CPC que restou homologada às fls. 237.

É o relatório.  
DECIDO

Analisando o feito nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, considerando que a questão encontra-se pacificada nesta C. Corte e no E. Superior Tribunal de Justiça.

Em razão da desistência da CEF, passo a análise do recurso da União Federal.

Ressalto que a União Federal não é parte legítima para figurar no pólo passivo da presente demanda, **vez que transferida à CEF a condição de gestora do FCVS**. Confira-se julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC: *PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO FEDERAL E ESTADUAL. ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. COBERTURA DO FCVS. LEGITIMIDADE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. TEMA JÁ JULGADO PELO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO N. 8/08 DO STJ, QUE TRATAM DOS RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA.*

*1. Preliminarmente, a questão acerca da legitimidade da Caixa Econômica Federal, em ações cujo objeto seja a discussão de contrato de financiamento imobiliário com cobertura do FCVS, foi objeto de apreciação pela Primeira Seção desta Corte no REsp n. 1.133.769 - SP, de relatoria do Exmo. Min. Luiz Fux, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia, desta forma ementado: PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.*

*ART. 543-C, DO CPC. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E RESPONSÁVEL PELA CLÁUSULA DE COMPROMETIMENTO DO FCVS. CONTRATO DE MÚTUO. DOIS OU MAIS IMÓVEIS, NA MESMA LOCALIDADE, ADQUIRIDOS PELO SFH COM CLÁUSULA DE COBERTURA PELO FCVS. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS 8.004/90 E 8.100/90. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.*

*1. A Caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo das demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH, porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e responsável pela cláusula de comprometimento do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, sendo certo que a ausência da União como litisconsorte não viola o artigo 7.º, inciso III, do Decreto-lei n.º 2.291, de 21 de novembro de 1986. Precedentes do STJ: CC 78.182/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 15/12/2008; REsp 1044500/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 22/08/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; e REsp 684.970/GO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 20/02/2006.*

*(...) 18. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*

*(REsp 1133769/RN, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 18.12.2009) 2. In casu, o contrato objeto da lide prevê a cobertura de saldo residual do financiamento pelo Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS (e-STJ fls. 67; 146), o que implica a legitimidade da Caixa Econômica Federal.*

*3. Por consequência, sendo a Caixa Econômica Federal, notoriamente, empresa pública federal, não há como afastar a competência da justiça especializada, a teor do art. 109, I, da Constituição Federal de 1988.*

*4. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara de Santo Ângelo, Seção Judiciária do Rio Grande do Sul (Juízo Suscitado).*

*(CC 113.165/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/05/2011, DJe 17/05/2011)*

Da mesma maneira, **não há possibilidade da União integrar a lide mesmo na condição de assistente**, vez que seu interesse é financeiro e não jurídico. Neste sentido o seguinte julgamento:

*ADMINISTRATIVO. SFH. INTERVENÇÃO DA UNIÃO COMO ASSISTENTE. INVIABILIDADE. INEXISTÊNCIA DE INTERESSE JURÍDICO. INTERVENÇÃO ADMITIDA PELO TRIBUNAL REGIONAL NA CONDIÇÃO DE INTERESSADA. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE.*

*1. O STJ pacificou o entendimento de que a União, ao sustentar a possibilidade de ingresso na condição de assistente, ao fundamento de que contribui para o custeio do FCVS, não exhibe interesse jurídico, mas somente econômico, o que impossibilita seu ingresso na lide como assistente.*

*2. Orientação reafirmada pela Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.133.769/RN, submetido ao rito do art. 543-C do CPC.*

*3. Conforme o disposto no art. 38 da Lei Complementar 73/1993 e no art. 6º da Lei 9.028/1975, a intimação pessoal do representante da Fazenda Pública é de rigor nos feitos em que figura como interessada, autora, ré, assistente, oponente, recorrente ou recorrida.*

4. Hipótese em que o Tribunal a quo admitiu a intervenção da União no feito na qualidade de interessada. Desse modo, revela-se imperativa sua intimação pessoal dos atos processuais.

5. Agravo Regimental parcialmente provido.

(AgRg no REsp 1203442/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2010, DJe 02/02/2011)

Verifica-se a cobertura do saldo devedor do financiamento do imóvel pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, vez que o contrato foi firmado entre as partes em **05/07/1985 (fls. 424)**.

O BACEN editou a Circular nº 1.214/87 que entre outras normas admitia que para conceder o segundo financiamento o mutuário ficava obrigado a alienar o primeiro imóvel em 180 dias, sob pena de perder a cobertura do FCVS para saldar a dívida do segundo financiamento.

Após, foram editadas a Lei nº 8.004/90, Lei nº 8.100/90 e Lei 10.150/2000 que permitiam ao mutuário quitar o financiamento com a cobertura do FCVS, pacificando a questão e estabelecendo a aplicação do Fundo de Compensação de Variações Salariais ao saldo remanescente em contrato firmado até **05 de dezembro de 1990**. Desta forma, considerando que o contrato objeto da causa foi firmado em **05/07/1985**, anteriormente, à vigência da Lei 8.100/90, inclusive com norma **estabelecendo o direito à quitação do saldo devedor do segundo imóvel financiado**, impondo aos mutuários apenas que fizessem a antecipação da dívida respeitando, assim, o princípio constitucional da irretroatividade das Leis.

A meu ver a apelante não pode sofrer a penalidade imposta pelas referidas leis, supracitadas, **que vedaram a utilização do FCVS em caso de possuírem duplicidade de imóveis**, se quando da aquisição existia a norma permissiva da utilização do fundo para quitação do imóvel.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica tendo inclusive dirimido a questão no julgamento do REsp 1133769 pelo rito dos recursos repetitivos disposto no artigo 543-C do CPC pelo Ministro Luis Fux: *PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E RESPONSÁVEL PELA CLÁUSULA DE COMPROMETIMENTO DO FCVS. CONTRATO DE MÚTUO. DOIS OU MAIS IMÓVEIS, NA MESMA LOCALIDADE, ADQUIRIDOS PELO SFH COM CLÁUSULA DE COBERTURA PELO FCVS. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS 8.004/90 E 8.100/90. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.*

1. A Caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo das demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH, porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e responsável pela cláusula de comprometimento do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, sendo certo que a ausência da União como litisconsorte não viola o artigo 7.º, inciso III, do Decreto-lei n.º 2.291, de 21 de novembro de 1986. Precedentes do STJ: CC 78.182/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 15/12/2008; REsp 1044500/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 22/08/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; e REsp 684.970/GO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 20/02/2006.

2. As regras de direito intertemporal recomendam que as obrigações sejam regidas pela lei vigente ao tempo em que se constituíram, quer tenham base contratual ou extracontratual.

3. Destarte, no âmbito contratual, os vínculos e seus efeitos jurídicos regem-se pela lei vigente ao tempo em que se celebraram, sendo certo que no caso sub judice o contrato foi celebrado em 27/02/1987 (fls. 13/20) e o requerimento de liquidação com 100% de desconto foi endereçado à CEF em 30.10.2000 (fl. 17).

4. A cobertura pelo FCVS - Fundo de Compensação de Variação Salarial é espécie de seguro que visa a cobrir eventual saldo devedor existente após a extinção do contrato, consistente em resíduo do valor contratual causado pelo fenômeno inflacionário.

5. Outrossim, mercê de o FCVS onerar o valor da prestação do contrato, o mutuário tem a garantia de, no futuro, quitar sua dívida, desobrigando-se do eventual saldo devedor, que, muitas vezes, alcança o patamar de valor equivalente ao próprio.

6. Deveras, se na data do contrato de mútuo ainda não vigorava norma impeditiva da liquidação do saldo devedor do financiamento da casa própria pelo FCVS, porquanto preceito instituído pelas Leis 8.004, de 14 de março de 1990, e 8.100, de 5 de dezembro de 1990, fazê-la incidir violaria o Princípio da Irretroatividade das Leis a sua incidência e conseqüente vedação da liquidação do referido vínculo.

7. In casu, à época da celebração do contrato em 27/02/1987 (fls.13/20) vigia a Lei n.º 4.380/64, que não excluía a possibilidade de o resíduo do financiamento do segundo imóvel adquirido ser quitado pelo FCVS, mas, tão-somente, impunha aos mutuários que, se acaso fossem proprietários de outro imóvel, seria antecipado o vencimento do valor financiado.

8. A alteração promovida pela Lei n.º 10.150, de 21 de dezembro de 2000, à Lei n.º 8.100/90 tornou evidente a possibilidade de quitação do saldo residual do segundo financiamento pelo FCVS, aos contratos firmados até 05.12.1990. Precedentes do STJ: REsp 824.919/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA,

**DJ de 23/09/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; REsp 884.124/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ 20/04/2007 e AgRg no Ag 804.091/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 24/05/2007.**

9. O FCVS indicado como órgão responsável pela quitação pretendida, posto não ostentar legitimatio ad processum, arrasta a competência ad causam da pessoa jurídica gestora, responsável pela liberação que instrumentaliza a quitação.

11. É que o art. ° da Lei 8.100/90 é explícito ao enunciar: "Art. 3° O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS. (Redação dada pela Lei nº 10.150, de 21.12.2001) 12. A Súmula 327/STJ, por seu turno, torna inequívoca a legitimatio ad causam da Caixa Econômica Federal (CEF).

14. A União, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela da inadequação da figura de terceira porquanto vela por "interesse econômico" e não jurídico.

15. A simples indicação do dispositivo legal tido por violado (art. 6°, § 1°, da Lei de Introdução ao Código Civil), sem referência com o disposto no acórdão confrontado, obsta o conhecimento do recurso especial. Incidência dos verbetes das Súmula 282 e 356 do STF.

17. Ação ordinária ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL -CEF, objetivando a liquidação antecipada de contrato de financiamento, firmado sob a égide do Sistema Financeiro de Habitação, nos termos da Lei 10.150/2000, na qual os autores aduzem a aquisição de imóvel residencial em 27.02.1987 (fls. 13/20) junto à Caixa Econômica Federal, com cláusula de cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais, motivo pelo qual, após adimplidas todas as prestações mensais ajustadas para o resgate da dívida, fariam jus à habilitação do saldo devedor residual junto ao mencionado fundo.

18. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art.

543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008

(REsp 1133769/RN, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Em razão da desistência do recurso requerido pela CEF às fls. 329 v° e homologado às fls. 330 a sentença transitou em julgado para esta instituição bancária.

A União Federal na condição de assistente simples perde a sua legitimidade neste caso da desistência recursal do seu assistido (CEF). Neste sentido a jurisprudência do E. STJ:

*Agravo no agravo no recurso especial. Processual civil. Assistência simples.*

- Hipótese em que se admite a intervenção de terceiro na qualidade de assistente simples.

- A desistência do Recurso Especial interposto pelo assistido faz cessar a assistência simples.

(AgRg no AgRg no REsp 313.931/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/04/2002, DJ 03/06/2002, p. 201)

Ante o exposto, não conheço do recurso da **União Federal**, nos termos do artigo 557, caput, do CPC, por inadmissível.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 28 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002761-66.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.002761-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : SIND DA IND/ DE ARTEFATOS DE FERRO, METAIS E FERRAMENTAS EM GERAL NO EST DE SAO PAULO - SINAFER  
ADVOGADO : HELENA PEDRINI LEATE e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00027616620104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Denegada a segurança pela sentença de fls. 208/211, e admitida a apelação interposta pela impetrante apenas no efeito devolutivo (fl. 260), a conversão dos depósitos judiciais em pagamento definitivo é medida que se impõe, até porque requerida expressamente por ambas as partes, para regularização de pendências existentes perante a Receita Federal do Brasil.

**DETERMINO, assim, a conversão dos depósitos efetuados nestes autos em pagamento definitivo**, como requerido às fls. 329/330 e 346.

Proceda-se, pois, a Subsecretaria as medidas necessárias para dar cumprimento a esta decisão.

Retornem conclusos, para julgamento da apelação interposta pela impetrante.

Int.

São Paulo, 01 de julho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004127-43.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.004127-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : HQ DO BRASIL ADMINISTRACAO DE BENS E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00041274320104036100 22 Vt SAO PAULO/SP

## DESPACHO

### Vistos, etc.

Diante da interposição de Recurso Especial (fls. 564/587) e Recurso Extraordinário (fls. 588/606 v.), remetam-se os autos à Vice-Presidência desta Corte para seu processamento.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006200-85.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.006200-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : UNIBANCO CONSULTORIA DE INVESTIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : CLAUDIA SALLES VILELA VIANNA  
: MELISSA FOLMANN  
: PAULO SERGIO BASILIO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00062008520104036100 26 Vt SAO PAULO/SP

## DESPACHO

Manifeste-se a parte apelante, UNIBANCO CONSULTORIA DE INVESTIMENTO LTDA, sobre as fls. 406/ vº. P.I.

São Paulo, 15 de julho de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007033-06.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.007033-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : HEROI JOAO PAULO VICENTE  
APELADO : AUTO POSTO JARDIM V FORMOSA LTDA e outro  
: OZEAS FRANCISCO CHAGAS  
No. ORIG. : 00070330620104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que extinguiu, sem julgamento de mérito, execução fundada em título executivo extrajudicial.

Segundo a decisão apelada, falta interesse processual (adequação), eis que o título apresentado - cédula de crédito bancário, para utilização de crédito rotativo - não pode ser considerado título executivo extrajudicial e, como tal, não autoriza a execução proposta.

Inconformada, a CEF - Caixa Econômica Federal interpôs recurso de apelação, defendendo que o título que instrui a execução é de ser reputado título executivo extrajudicial.

Recebido o recurso, sem resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento, nos termos do art. 557, *caput* do CPC - Código de Processo Civil, eis que o recurso além de manifestamente improcedente, colide com a jurisprudência desta Casa e do C. STJ - Superior Tribunal de Justiça.

A jurisprudência consolidada no âmbito do C. STJ, mais precisamente na Súmula 233 do STJ é no sentido de que "O contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado de extrato de conta corrente, não é título executivo". É que, a esses contratos, falta o requisito da liquidez, necessário para a configuração do título executivo extrajudicial, nos termos do o artigo 586 do Código de Processo Civil.

E é exatamente isso o que se vislumbra no presente feito, pois o contrato juntado aos autos, por si só, não estampa uma obrigação líquida, demandando um elemento externo - o extrato da conta corrente - para liquidar a obrigação nele prevista.

Daí se concluir que, em que pese o disposto nos artigos 28 e 29, da Lei 10.931/04, o título que instrui a execução não é líquido, motivo pelo qual ele não consiste num título executivo extrajudicial, não autorizando, por conseguinte, o ajuizamento da execução.

Por conseguinte, o procedimento adotado pela recorrente é inadequado ao título apresentado, não merecendo a sentença recorrida qualquer reparo.

Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ e desta Corte:

*CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO ROTATIVO. TÍTULO EXECUTIVO. INEXISTÊNCIA. SÚMULA 233. ABERTURA DE CRÉDITO FIXO. AUSÊNCIA DE NOVAÇÃO EM RELAÇÃO AO CONTRATO ANTERIOR. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. 1. O contrato de abertura de crédito rotativo (utilizado, no mais das vezes, em sua modalidade "cheque especial") não consubstancia, em si, uma obrigação assumida pelo consumidor. Ao contrário, incorpora obrigação da instituição financeira em disponibilizar determinada quantia ao seu cliente, podendo dela utilizar-se ou não. 2. O contrato de abertura de crédito (em conta corrente, rotativo ou cheque especial), ainda que acompanhado dos extratos relativos à movimentação bancária do cliente, não constitui título hábil a aparelhar processo de execução, podendo servir de início de prova para eventual ação monitoria. Súmulas 233 e 247. 3. A ausência de executividade decorre do fato de que,*

quando da assinatura do pacto pelo consumidor - ocasião em que a obrigação nasce para a instituição financeira, de disponibilizar determinada quantia ao seu cliente -, não há dívida líquida e certa, sendo que os valores eventualmente utilizados são documentados unilateralmente pela própria instituição, sem qualquer participação, muito menos consentimento, do cliente. 4. Inexistindo, pois, certeza e liquidez no próprio instrumento, exigências que não são alcançadas mediante a complementação unilateral do credor com a apresentação de extratos bancários, porquanto não lhe é dado criar títulos executivos à revelia do devedor, tem-se que o contrato de abertura de crédito carece, realmente, de exequibilidade. 5. No caso em julgamento, não vislumbrando o acórdão recorrido, no contrato de abertura de crédito fixo, qualquer ânimo de novar, tal premissa não se desfaz sem ofensa às Súmulas 5 e 7, e, assim, deve mesmo prevalecer como instrumento principal o contrato de abertura de crédito rotativo, celebrado anteriormente, o qual não constitui título executivo. 6. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido. (STJ QUARTA TURMA DJE DATA:10/12/2010 RESP 200501965449 RESP - RECURSO ESPECIAL - 800178 LUIS FELIPE SALOMÃO) PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO ROTATIVO. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ. SUMULA 233 STJ. INEXISTÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO. 1. A exequente valeu-se de ação de execução por quantia certa, fundada em contrato de abertura de crédito rotativo, para cobrança de saldo devedor, acrescido de encargos contratuais 2. Como exigência para o ajuizamento da execução, consoante o artigo 586 do Código de Processo Civil, o crédito cobrado deve estar fundado em título líquido, certo e exigível. 3. Entretanto, o contrato que embasa a execução não apresenta um de seus requisitos essenciais, qual seja, a liquidez, na medida em que não demonstra de forma líquida o "quantum" devido. Aliás, nem mesmo as notas de débitos juntadas, elaboradas unilateralmente pelo credor, suprem a carência de tal requisito para o ajuizamento da execução. 4. Nesse sentido a Súmula 233 estabelece que o contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado de extrato da conta corrente, não é título executivo. 5. Agravo legal não provido. (TRF3 PRIMEIRA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2012 AC 00269921719974036100 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 438859 DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR) EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO ROTATIVO. ILIQUIDEZ. - Nos termos da Súmula nº 233 do STJ, o contrato de crédito rotativo não preenche os requisitos de liquidez e certeza para a constituição de título executivo extrajudicial. - Cédula de Crédito Bancário que não se constitui em título executivo. Precedentes. - Recurso desprovido. (TRF3 QUINTA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2010 AC 00165922120094036100 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1520581 DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR)

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se, intime-se, remetendo-se os autos ao MM Juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 16 de julho de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009458-06.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.009458-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : TATIANE NERY DA SILVA  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
No. ORIG. : 00094580620104036100 20 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que, em sede de ação ordinária, extinguiu o processo sem julgamento do mérito, tendo em vista que a autora não cumpriu a determinação de emenda da inicial. Inconformada, a autora interpôs apelação, aduzindo que a as diligências exigidas pelo magistrado de primeiro grau não seriam essenciais e que a extinção do feito sem julgamento do mérito requer prévia intimação pessoal da

parte.

Recebido o recurso, sem resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

Decido, na forma do artigo 557, *caput*, do CPC, eis que o recurso, além de ser manifestamente improcedente, contraria a jurisprudência desta Corte.

Inicialmente, destaco que a discussão trazida pela apelante - legalidade da determinação de emenda da inicial - não comporta enfrentamento nesta fase processual, eis que tal questão se afigura preclusa.

Sucedo que a determinação judicial para regularização da inicial foi imposta à apelante no ato de fl. 36, sendo certo que a recorrente contra ela não se insurgiu tempestivamente.

Assim, não tendo a decisão de fl. 36 sido impugnada, tampouco suspensa ou reformada, conclui-se que caberia à autora cumpri-la, sob pena de extinção do processo sem julgamento do mérito, não se lhe sendo dado rediscutir tal decisão, eis que tal matéria já se encontra tragada pela preclusão.

Nesse contexto, não tendo a determinação imposta pelo MM Juízo de origem sido cumprida, é de se concluir que a extinção do feito sem julgamento do mérito era imperativa e que a discussão trazida na apelação não merece ser enfrentada, por ter sido acobertada pela preclusão.

O recurso interposto não merece, pois, ser conhecido, conforme se infere da jurisprudência pátria, inclusive desta Corte:

*PROCESSO CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, III, DO CPC. DETERMINARÇÃO JUDICIAL PARA AUTENTICAÇÃO DE CÓPIAS. RECURSO DE APELAÇÃO. PRECLUSÃO TEMPORAL. 1. Apelação interposta contra sentença proferida nos autos da ação ordinária, que julgou extinto o processo com fulcro no art. 267, III, do CPC, ante o não cumprimento da determinação judicial de juntada de documentos autenticados. 2. A parte autora, ante a determinação de juntada de cópias autenticadas dos documentos que instruem a inicial, tinha duas alternativas, a saber: ou cumpria o despacho, juntando tais documentos, ou, discordando da determinação do juiz, interpunha o recurso cabível, visando à reforma da decisão. 3. Todavia, quedou-se inerte ante o despacho, operando-se, destarte, a preclusão temporal da questão. Vale dizer, não é dado à parte, nesta oportunidade, discutir o acerto da determinação que ensejou o indeferimento da inicial. Precedentes desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. (TRF3 PRIMEIRA TURMA DJF3 CJI DATA:04/02/2011 PÁGINA: 226 DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR AC 200561000071546 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1097372)*

*PROCESSO CIVIL. SENTENÇA QUE INDEFERE A INICIAL POR DESCUMPRIMENTO DE DESPACHO, DEVIDAMENTE PUBLICADO, PARA QUE A PARTE AUTORA PROCEDESSE A JUNTADA DE DOCUMENTOS. PRECLUSÃO DO DESPACHO QUE ORDENOU A PROVIDÊNCIA. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. Operada a preclusão da decisão judicial que determinou que a parte autora juntasse os comprovantes de rendimentos em 10 (dez) dias, se a parte autora não atende a determinação e nem agrava ocorre a preclusão e, portanto, a matéria não pode mais ser discutida em sede de apelação interposta contra a sentença que extingue o processo sem julgamento do mérito. 2. Não se aplica o art. 267, § 1º, do Código de Processo Civil que impõe a intimação pessoal nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito em virtude de indeferimento da inicial. 3. Apelo improvido. (TRF3 PRIMEIRA TURMA DJF3 CJI DATA:01/06/2009 PÁGINA: 36AC 200461070063078 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1245085 DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO)*

*FGTS. PROCESSUAL CIVIL. DETERMINAÇÃO DE EMENDA DA INICIAL. INÉRCIA. PRECLUSÃO. I - Direito de praticar o ato processual que se extingue, independentemente de declaração judicial, quando não exercido no momento oportuno. Inteligência do art. 183 do CPC. II - Operada a preclusão posto que a parte autora foi devidamente intimada, deixando de cumprir as determinações contidas no despacho e contra ele não interpondo o recurso cabível. III - Extinção do processo com exame de mérito em relação a designada autora litisconsorte, nos termos do artigo 269, III do Código de Processo Civil e recurso prejudicado em relação a referida autora. IV - Recurso da parte autora desprovido. (TRF3 QUINTA TURMA DJF3 CJI DATA:13/08/2010 AC 98030314386 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 416926 DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DESPACHO DETERMINANDO A EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA EXORDIAL. 1. Hipótese em que os agravantes deixaram de cumprir o despacho que determinou a emenda da petição inicial, apesar de devidamente intimados da decisão que indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento contra ele interposto. 2. O indeferimento da petição inicial, no presente caso, teve como fundamento apenas o descumprimento do despacho que ordenou a sua emenda, nos moldes do parágrafo único dos arts. 284 e 295, VI, do CPC, não sendo possível, neste momento, averiguar se a emenda era ou não necessária. 3. A questão que se pretende debater nestes autos seria tema para ser analisado nos autos do agravo de instrumento apresentado contra a decisão que determinou a emenda da petição inicial, pois, conforme a jurisprudência desta Corte, "a superveniência de sentença ao agravo de instrumento interposto em face de decisão interlocutória proferida pelo juiz de primeiro grau, em sede de emenda à inicial, sob pena de indeferimento, não prejudica o exame de mérito do recurso, mesmo que a ele não tenha sido deferido o efeito suspensivo" (AgRg no REsp 675.771/RS, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 5.12.2005). 4. No presente caso, entretanto, o*

*Tribunal de origem, devidamente informado da prolação de sentença no feito principal, considerou manifestamente prejudicado o mencionado agravo de instrumento, pela perda do respectivo objeto, decisão que transitou livremente em julgado. 5. agravo regimental desprovido. (STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA AGRESP - 889052 PR PRIMEIRA TURMA 22/05/2007 STJ000295685 DENISE ARRUDA) TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INSUFICIÊNCIA DE PENHORA. POSSIBILIDADE. DETERMINAÇÃO DA EMENDA DA INICIAL. ART. 284, DO CPC. NÃO CUMPRIMENTO. AUSÊNCIA DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO. I - A insuficiência da penhora não pode condicionar a admissibilidade dos embargos, uma vez que não há previsão legal de que a segurança da execução deva ser total para sua admissão. II- Após devidamente intimada, deixando a parte Autora transcorrer o prazo de dez dias para o cumprimento da decisão que determina a emenda da petição inicial dos embargos à execução fiscal, nos termos do art. 284, do Código de Processo Civil, sem interposição de agravo de instrumento, opera-se a preclusão. III - Apelação improvida. (TRF3 SEXTA TURMA DJF3 CJI DATA:10/11/2010 PÁGINA: 398AC 200661820011610 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1285718 JUIZA REGINA COSTA)*

A par disso, observo que a extinção do processo em função de não atendimento a determinação de emenda da inicial não pressupõe prévia intimação pessoal da parte.

É que, nos termos do 267, §1º do CPC, a prévia intimação pessoal só se faz exigível nas hipóteses dos incisos II e III do artigo 267 do CPC, os quais não se subsumem à situação verificada *in casu*. É dizer: a prévia intimação só é exigível quando o processo ficar parado durante mais de 1 (um) ano por negligência das partes ou quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias fica parado por inércia da parte.

Destarte, tendo em vista que, na hipótese dos autos, o feito foi extinto pelo indeferimento da inicial, conclui-se que o *decisum* apelado está amparado no artigo 267, I e IV, c.c o artigo 284, parágrafo único, ambos do CPC, não prosperando, destarte, a alegação da apelante, no sentido de que ela deveria ter sido intimada pessoalmente antes do processo ser extinto sem julgamento do mérito.

Posto isso, com base no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso interposto.

Publique-se, intime-se, remetendo os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016625-74.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.016625-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : ANDREA CRISTINA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
No. ORIG. : 00166257420104036100 23 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que extinguiu sem julgamento de mérito processo em que a autora busca a suspensão de execução extrajudicial de imóvel financiado no âmbito do SFH.

A sentença apelada extinguiu o feito sem julgamento do mérito, eis que ficou configurada a coisa julgada em função do quanto decidido na ação ordinária de n. 2005.61.00.022348-6.

A autora interpôs recurso de apelação, defendendo que não há litispendência entre ação ordinária e ação anulatória de ato jurídico e que não há identidade de ações no caso concreto.

É o breve relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que o recurso é manifestamente improcedente.

A inteligência do artigo 301, §1º e §2º, do CPC, revela que, para a configuração da coisa julgada, mister se faz

que haja identidade de (i) pedido; (ii) causa de pedir; e (iii) partes:

*Art. 301. Compete-lhe, porém, antes de discutir o mérito, alegar: (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973) (...)*

*§ 1o Verifica-se a litispendência ou a coisa julgada, quando se reproduz ação anteriormente ajuizada. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)*

*§ 2o Uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)*

Assim, existindo identidade entre os elementos da ação, estabelece-se a coisa julgada independentemente do nome dado à ação pelo autor.

E é isso o que se verifica no presente caso.

Os documentos juntados aos autos revelam que a ação ordinária de n. 2005.61.00.022348-6 tem por objeto (pedido) a (i) declaração da nulidade de cláusulas contratuais; (ii) recálculo do saldo devedor do contrato; **(iii) cancelamento de leilões extrajudiciais ou suspensão da carta de arrematação; e (iv) suspensão dos leilões designados.**

Na presente ação anulatória, a apelante, apesar de apresentar uma roupagem diferente, formula o mesmo pedido e apresenta a mesma causa de pedir da ação ordinária.

É que, ao pleitear a "suspensão dos efeitos da execução extrajudicial", a apelante busca o "cancelamento de leilões extrajudiciais ou suspensão da carta de arrematação" e a "suspensão dos leilões designados".

Há, ainda, a identidade subjetiva, pois, em ambas as demandas as partes são as mesmas, o que é incontroverso.

Por fim, observo que a causa de pedir nas duas iniciais é a mesma, nulidade/inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial do imóvel.

A sentença apelada não merece, pois, qualquer reparo, estando em total harmonia com a jurisprudência desta Turma:

*AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO PROCESSUAL CIVIL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - AÇÃO ORDINÁRIA - COISA JULGADA - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. I - O fundamento pelo qual a apelação foi julgada nos termos do artigo 557, do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelo E. Supremo Tribunal Federal e/ou Superior Tribunal de Justiça e por esta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo. II - Consoante se verifica das fls. 148/185 e 245/256, são idênticas as partes desta ação com a intentada perante a 26ª Vara Cível Federal de São Paulo, sob o nº 0022501.88.2002.403.6100 (2002.61.00.022501-9), uma vez que ambos possuem como autores Emerson Elevelton Correa do Rosário e Elaine Vieira de Moraes Rosário e como ré a Caixa Econômica Federal, e mesmo pedido, a revisão do contrato de financiamento habitacional e a declaração de nulidade do procedimento de execução extrajudicial, o qual já houve manifestação judicial. III - Outrossim, não se observa, nas razões de recurso, qualquer justificativa válida para o errático procedimento jurídico, tão somente argumentos que pretendem demonstrar o direito à manutenção da posse do imóvel, sob a fundamentação de nulidade da r.sentença apelada. IV - De sorte que, já se encontrando o pedido sob o efeito da coisa julgada material, como bem observou o Juízo a quo, nada se há de reformar na sentença impugnada. V - Agravo legal improvido. (TRF3 SEGUNDA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/02/2013 AC 00188486320114036100 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1786374 DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES)*

Ante o exposto, voto por negar provimento ao recurso de apelação.

P.I. Após, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021099-88.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.021099-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : VAGNER PEREIRA DE ARAUJO e outro  
: DENISE MARIA PETERS  
ADVOGADO : MARCEL TAKESI MATSUEDA FAGUNDES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro  
No. ORIG. : 00210998820104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Vagner Pereira de Araújo e Denise Maria Peters**, inconformados com a sentença que julgou improcedente demanda de anulação de execução extrajudicial e atos jurídicos de contrato de financiamento imobiliário, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

Em seu recurso, os apelantes sustentam, em síntese, que:

- a) é nula a execução extrajudicial com base no Decreto-lei n.º 70/66;
- b) não foram observadas, pela ré, as formalidades previstas no Decreto-lei n.º 70/66.

Requerem a análise das suas razões de apelação, para fins de prequestionamento.

Com contrarrazões, os autos vieram a este e. Tribunal.

É o relatório. Decido.

**1. Execução Extrajudicial.** Os apelantes sustentam que a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n.º 70/66 é inconstitucional.

Quanto à inconstitucionalidade da execução extrajudicial, esta Turma tem seguido a orientação do Supremo Tribunal Federal, no sentido da conformidade do Decreto-lei n.º 70/66 à *Lex Magna*:

*"Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-lei n. 70/66.*

*Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. (...)"*

*"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO.*

*PARCELAS EM ATRASO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO PROCEDIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*I - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do Egrégio Supremo Tribunal Federal e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*

*II - Os agravantes basearam sua argumentação única e exclusivamente na possível inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, o que, por si só, não é suficiente para suspender o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional, mais precisamente, os leilões designados.*

*....."*  
*(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 226229/SP, rel. Des. Fed. Cecilia Mello, j. 5/6/2007, DJU 22/6/2007, p. 592).*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DAS PARCELAS VINCENDAS - INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO - DEMANDA AJUIZADA APÓS A ARREMATACÃO - INCLUSÃO DE NOME DE MUTUÁRIO NOS ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.*

*3 - No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-Lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional*

vigente sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

....."

(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 270892/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 29/5/2007, DJU 15/6/2007, p. 546).

Nessas condições, não há falar em ofensa aos princípios constitucionais mencionados pelos apelantes.

**2. Cumprimento das Formalidades previstas no Decreto-Lei 70/66.** Os apelantes afirmam que a ré não cumpriu as formalidades previstas no Decreto-lei n.º 70/66.

A ré demonstrou às f. 168 e seguintes, ter cumprido as formalidades previstas no Decreto-lei n.º 70/66.

Com relação à notificação para purgar a mora, a ré demonstrou que foi tentada, por várias vezes, a notificação por meio do Cartório de Títulos e Documentos.

Diga-se, ainda, que seria um verdadeiro despropósito anular-se a execução extrajudicial se em nenhum momento os apelantes demonstraram qualquer intenção de purgar a mora. Ao revés, os autores ficaram inadimplentes a partir da 15ª (décima - quinta) prestação, tendo se comprometido a pagar um total de 300 (trezentas) prestações.

Neste sentido, trago jurisprudência da 5ª Turma deste Tribunal. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL . AGRAVO . AÇÃO DE NULIDADE DE ATO JURÍDICO COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DA TUTELA PARA SUSPENSÃO DOS EFEITOS DA ARREMATAÇÃO EXTRAJUDICIAL . SFH . SACRE . DL Nº 70/66 . ARREMATAÇÃO DO IMÓVEL OBJETO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DA CASA PRÓPRIA . AGRAVO IMPROVIDO. 1. O E. Supremo Tribunal Federal já se posicionou no sentido de que a norma contida no decreto -Lei nº 70/66 não fere dispositivos constitucionais, de modo que a suspensão de seus efeitos está condicionada ao pagamento da dívida, podendo ser aceito o valor que o mutuário entende devido, desde que com prova da quebra do contrato firmado entre as partes, com reajustes incompatíveis com as regras nele traçadas. 2. O sistema de amortização acordado foi o SACRE (fl. 51), que propicia uma redução gradual das prestações ou, pelo menos, as mantém no mesmo patamar inicial. Ademais, o parágrafo 4º da cláusula 11ª do contrato deixa claro que "o recálculo do valor do encargo mensal previsto neste instrumento, não está vinculado ao salário ou vencimento da categoria profissional dos DEVEDORES, tampouco a Planos de Equivalência Salarial." 3. O imóvel em questão já foi arrematado, constando sua averbação no Registro de Imóveis em 09.03.2005. 4. Assim, tendo sido interposta a ação em outubro de 2008, a antecipação dos efeitos da tutela já não se prestava a impedir os efeitos da execução extrajudicial. 5. Quanto à alegada inobservância das formalidades do processo de execução extrajudicial, não há, nos autos, qualquer elemento que permita concluir pela sua nulidade. O contrato de financiamento prevê o vencimento antecipado da dívida independentemente de qualquer notificação ao mutuário, assim como prevê a possibilidade de execução extrajudicial fundada no DL nº 70/66, não procedendo o argumento de que o título é destituído dos requisitos indispensáveis para a execução. 6. Na hipótese, não comprovou o agravante o desacerto da decisão agravada que, por isso, deve ser mantida. 7. Agravo improvido".*

(TRF/3, 5ª Turma, AG n.º 360481/SP, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 22.6.2009, DJU 7.7.2009, p. 145)

Também merece rejeição a alegação de que a publicação de editais teria sido feita em jornal de pouca circulação.

Da análise dos presentes autos, verifica-se que a parte apelante alega que o edital de leilão não foi publicado em jornal de grande circulação, porém, não fez qualquer prova nesse sentido. A 1ª Turma deste Tribunal, por sinal, já decidiu que sem prova dessa assertiva não há falar em nulidade da execução:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA VISANDO SUSPENDER OS EFEITOS DO LEILÃO EXTRAJUDICIAL DECORRENTE DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL NOS TERMOS DO DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - PUBLICAÇÃO DO EDITAL EM JORNAL DE GRANDE CIRCULAÇÃO - INTIMAÇÃO PESSOAL DOS DEVEDORES DESNECESSÁRIA - POSSIBILIDADE DE ELEIÇÃO DO AGENTE FIDUCIÁRIO UNILATERALMENTE PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - INCLUSÃO DOS NOMES DOS MUTUÁRIOS NOS CADASTROS DOS SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO*

*CRÉDITO. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.*

*1. É pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei n° 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, uma vez que além de prever uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel pelo devedor, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento da venda do imóvel seja reprimida pelos meios processuais próprios.*

*2. Não é possível afirmar que o edital não foi publicado em JORNAL de GRANDE CIRCULAÇÃO, uma vez que não há nos autos como verificar a tiragem diária do JORNAL 'O DIA', cabendo aos recorrentes o ônus da prova acerca dessa circunstância.*

*....."*

*(TRF/3, 1ª Turma, AG n.º 228736/SP, rel. Des. Fed. Johansom di Salvo, j. 28.6.2005, DJU 26.7.2005, p. 205).*

Registre-se, também, que não há necessidade de que a publicação seja feita no jornal de maior circulação, como alegam os apelantes. Neste sentido, já decidiu esta Turma. Veja-se:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO -EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO - AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE IRREGULARIDADES.*

*1 - No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-Lei n° 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.*

*2 - O artigo 620 do Código de Processo Civil não tem o condão de afastar a incidência do Decreto-lei n° 70/66, eis que aplicável apenas ao processo executivo judicial.*

*3 - A escolha do agente fiduciário foi realizada em consonância com o disposto no artigo 30 do Decreto-lei n° 70/66, até porque a alínea a do parágrafo único da cláusula 28ª do contrato entabulado entre as partes autoriza a escolha de quaisquer das entidades devidamente credenciadas pelo Banco Central do Brasil.*

*4 - Não há demonstração nos autos de que o jornal em que foi publicado o edital é de pequena circulação.*

*5 - Agravo de instrumento desprovido."*

*(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 289831/SP, rel.Des. Fed.Cotrim Guimarães, j. 15/05/2007, DJU 25/05/2007, p. 444)*

Assim, não restando comprovado, pelos apelantes, a inobservância das formalidades previstas no Decreto-lei n.º 70/66, é de rigor rejeitar o pedido de anulação do ato expropriatório.

**3. Prequestionamento.** Por fim, sobre o prequestionamento formulado pelos autores, diga-se que é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.

Neste sentido, é o julgamento proferido pelo i. Ministro José Delgado, no julgamento dos embargos de declaração interpostos no Agravo de Instrumento 169.073/SP, julgado em 04/6/98 e publicado no DJU de 17/8/98.

**4. Conclusão.** Ante o exposto, não tendo a sentença desbordado dos critérios acima expendidos, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeitadas as teses esposadas pelos autores, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação por eles interposta.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 03 de julho de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000611-06.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.000611-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : JOSE CARLOS DE LIMA  
ADVOGADO : DENISE CRISTINA DE SOUZA e outro  
No. ORIG. : 00006110620104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto contra decisão que julgou improcedente o incidente de impugnação à concessão do benefício da justiça gratuita.

Inconformada, a União interpôs recurso de apelação, sustentando, em síntese, que o apelado possui condições de arcar com as despesas do processo.

Recebido o recurso, com contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que o recurso, além de manifestamente improcedente, colide com a jurisprudência desta Corte.

Nos termos do artigo 4º da Lei 1.060/50, a declaração de insuficiência de recursos é suficiente a concessão do benefício da justiça gratuita. Para infirmar tal alegação, cabe à parte contrária demonstrar a sua falsidade, sendo desta, pois, o ônus probatório no particular. Este é o entendimento desta Turma:

*PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. JUSTIÇA GRATUITA. 1. A declaração de pobreza é presumida verdadeira e basta à concessão do benefício da gratuidade judicial, salvo se houver prova da capacidade financeira de suportar os ônus do processo sem prejuízo próprio e da família. 2. A presunção de pobreza, decorrente de declaração nesse sentido, não é abalada por mera alegação de que a parte dispõe de condições financeiras para arcar com os encargos do processo. 3. Apelação desprovida. (TRF3AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1337819 SEGUNDA TURMA DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS)*  
*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPUGNAÇÃO À ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. A PROVA PRODUZIDA PELA AGRAVANTE NÃO INFIRMOU A DECLARAÇÃO DE POBREZA TRAZIDA AOS AUTOS PELA PARTE RÉ, POR NÃO SE TRATAR DE DOCUMENTO CONTEMPORÂNEO AO INGRESSO DO APELADO NO FEITO ORIGINÁRIO. I - A concessão da assistência judiciária gratuita decorre de "simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado sem prejuízo próprio ou de sua família" (art. 4º, Lei nº 1060/50). II - A agravante não produziu prova que infirmasse a declaração do ora agravado, a tanto não equivalendo a "Ficha de Abertura e Autógrafos Pessoa Física - Individual" (doc. fl. 05), por não se tratar de documento contemporâneo ao ingresso da parte ré no feito originário, momento em que firmou a declaração de pobreza que ensejou a concessão da justiça gratuita. III - Agravo a que se nega provimento. (TRF3SEGUNDA TURMA AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1124333 DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF)*

No caso dos autos, a impugnante não trouxe aos autos qualquer elemento que infirme a declaração do apelado, não tendo se desincumbido do ônus probatório que lhe cabia.

Os fatos de o apelado auferir renda e dele ter contratado advogado particular não significam que ele tenha condições de arcar com as despesas processuais, seja porque o total dos seus gastos com a subsistência da sua família pode impedir que ele arque com aquelas, seja porque a contratação de advogado não faz presumir boas condições financeiras, até porque é comum a contratação de advogados apenas mediante o pagamento de honorários de êxito.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Publique-se, intime-se, remetendo os autos ao MM Juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001031-11.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.001031-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : SERGIO DOS ANJOS FERREIRA PINTO e outro  
: MARIA JOSE LEITE FERREIRA PINTO  
ADVOGADO : JOSE WILSON DE FARIA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
No. ORIG. : 00010311120104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que extinguiu o processo sem julgamento do mérito, tendo em vista que os autores, apesar de terem sido regularmente intimados para trazerem aos autos cópia integral da planilha de evolução do financiamento e os comprovantes de renda bruta familiar do mutuário, não atenderam a tal determinação judicial.

Inconformados, os autores interpuseram recurso de apelação, no qual sustentam, em apertada síntese, que não há a necessidade de comprovação de suas rendas e que a planilha não está sendo fornecida pela CEF.

Recebido o recurso, sem resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

Decido, na forma do artigo 557, *caput*, do CPC, eis que o recurso, além de ser manifestamente improcedente, contraria a jurisprudência desta Corte.

Inicialmente, destaco que a discussão trazida pelos apelantes - não essencialidade das diligências impostas pelo magistrado de primeiro grau - não comporta enfrentamento nesta fase processual, eis que tal questão se afigura preclusa.

Sucedo que tal determinação judicial foi imposta aos apelantes nos atos de fls. 67/71 e 85, sendo certo que os recorrentes contra ela não se insurgiram tempestivamente.

Assim, não tendo as mencionadas decisões sido impugnadas, tampouco suspensas ou reformadas, conclui-se que caberia aos recorrentes cumpri-la, sob pena de extinção do processo sem julgamento do mérito, não se lhes sendo dado rediscutir tal decisão em sede de apelação, eis que tal matéria já se encontra tragada pela preclusão.

Nesse contexto, não tendo a determinação imposta pelo MM Juízo de origem sido cumprida, é de se concluir que a extinção do feito sem julgamento do mérito era imperativa e que a discussão trazida na apelação não merece ser enfrentada, por ter sido acobertada pela preclusão.

O recurso interposto não merece, pois, ser conhecido, conforme se infere da jurisprudência pátria, inclusive desta Corte:

*PROCESSO CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, III, DO CPC. DETERMINARÇÃO JUDICIAL PARA AUTENTICAÇÃO DE CÓPIAS. RECURSO DE APELAÇÃO. PRECLUSÃO TEMPORAL. 1. Apelação interposta contra sentença proferida nos autos da ação ordinária, que julgou extinto o processo com fulcro no art. 267, III, do CPC, ante o não cumprimento da determinação judicial de juntada de documentos autenticados. 2. A parte autora, ante a determinação de juntada de cópias autenticadas dos documentos que instruem a inicial, tinha duas alternativas, a saber: ou cumpria o despacho, juntando tais documentos, ou, discordando da determinação do juiz, interpunha o recurso cabível, visando à reforma da decisão. 3. Todavia, quedou-se inerte ante o despacho, operando-se, destarte, a preclusão temporal da questão. Vale dizer, não é dado à parte, nesta oportunidade, discutir o acerto da determinação que ensejou o indeferimento da inicial. Precedentes desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. (TRF3 PRIMEIRA TURMA DJF3 CJI DATA:04/02/2011 PÁGINA: 226 DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR AC 200561000071546 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1097372) PROCESSO CIVIL. SENTENÇA QUE INDEFERE A INICIAL POR DESCUMPRIMENTO DE DESPACHO, DEVIDAMENTE PUBLICADO, PARA QUE A PARTE AUTORA PROCEDESSE A JUNTADA DE DOCUMENTOS. PRECLUSÃO DO DESPACHO QUE ORDENOU A PROVIDÊNCIA. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. Operada a preclusão da decisão judicial que determinou que a parte autora juntasse os comprovantes de rendimentos em 10 (dez) dias, se a parte autora não atende a determinação e nem agrava ocorre a preclusão e, portanto, a matéria não pode mais ser discutida em sede de apelação interposta contra a sentença que extingue o processo sem julgamento do mérito. 2. Não se aplica o art. 267, § 1º, do Código de Processo Civil que impõe a intimação pessoal nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito em virtude de indeferimento da inicial. 3. Apelo improvido. (TRF3 PRIMEIRA TURMA DJF3 CJI DATA:01/06/2009 PÁGINA: 36AC 200461070063078 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1245085 DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO) FGTS. PROCESSUAL CIVIL. DETERMINAÇÃO DE EMENDA DA INICIAL. INÉRCIA. PRECLUSÃO. I - Direito de praticar o ato processual que se extingue, independentemente de declaração judicial, quando não exercido no momento oportuno. Inteligência do art. 183 do CPC. II - Operada a preclusão posto que a parte autora foi devidamente intimada, deixando de cumprir as determinações contidas no despacho e contra ele não interpondo o recurso cabível. III - Extinção do processo com exame de mérito em relação a designada autora litisconsorte, nos termos do artigo 269, III do Código de Processo Civil e recurso prejudicado em relação a referida autora. IV - Recurso da parte autora desprovido. (TRF3 QUINTA TURMA DJF3 CJI DATA:13/08/2010 AC 98030314386 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 416926 DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR) PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DESPACHO DETERMINANDO A EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA EXORDIAL. 1. Hipótese em que os agravantes deixaram de cumprir o despacho que determinou a emenda da petição inicial, apesar de devidamente intimados da decisão que indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento contra ele interposto. 2. O indeferimento da petição inicial, no presente caso, teve como fundamento apenas o descumprimento do despacho que ordenou a sua emenda, nos moldes do parágrafo único dos arts. 284 e 295, VI, do CPC, não sendo possível, neste momento, averiguar se a emenda era ou não necessária. 3. A questão que se pretende debater nestes autos seria tema para ser analisado nos autos do agravo de instrumento apresentado contra a decisão que determinou a emenda da petição inicial, pois, conforme a jurisprudência desta Corte, "a superveniência de sentença ao agravo de instrumento interposto em face de decisão interlocutória proferida pelo juiz de primeiro grau, em sede de emenda à inicial, sob pena de indeferimento, não prejudica o exame de mérito do recurso, mesmo que a ele não tenha sido deferido o efeito suspensivo" (AgRg no REsp 675.771/RS, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 5.12.2005). 4. No presente caso, entretanto, o Tribunal de origem, devidamente informado da prolação de sentença no feito principal, considerou manifestamente prejudicado o mencionado agravo de instrumento, pela perda do respectivo objeto, decisão que transitou livremente em julgado. 5. agravo regimental desprovido. (STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA AGRESP - 889052 PR PRIMEIRA TURMA 22/05/2007 STJ000295685 DENISE ARRUDA) TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INSUFICIÊNCIA DE PENHORA. POSSIBILIDADE. DETERMINAÇÃO DA EMENDA DA INICIAL. ART. 284, DO CPC. NÃO CUMPRIMENTO. AUSÊNCIA DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO. I - A insuficiência da penhora não pode condicionar a admissibilidade dos embargos, uma vez que não há previsão legal de que a segurança da execução deva ser total para sua admissão. II - Após devidamente intimada, deixando a parte Autora transcorrer o prazo de dez dias para o cumprimento da decisão que determina a emenda da petição inicial dos embargos à execução fiscal, nos termos do art. 284, do Código de Processo Civil, sem interposição de agravo de instrumento, opera-se a preclusão. III - Apelação improvida. (TRF3 SEXTA TURMA DJF3 CJI DATA:10/11/2010 PÁGINA: 398AC 200661820011610 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1285718 JUIZA REGINA COSTA)*

Posto isso, com base no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso interposto. Publique-se, intime-se, remetendo os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 05 de julho de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001667-74.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.001667-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : AGOSTINHO CUNHA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : RODRIGO MARZULO MARTINS e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCO AURELIO PANADES ARANHA e outro  
No. ORIG. : 00016677420104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

F. 148 e seguintes. Manifeste-se o autor, ora apelante, no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 02 de julho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002684-36.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.002684-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : MILTON MESQUITA DE SOUZA E SILVA espólio  
ADVOGADO : ADRIANO FERNANDO SEGANTIN e outro  
REPRESENTANTE : MARIA LUCIA AMARAL DE SOUZA E SILVA  
ADVOGADO : ADRIANO FERNANDO SEGANTIN e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00026843620104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes interpostos por Milton Mesquita de Souza e Silva espólio, nos autos em que se discute a exigibilidade das contribuições previstas no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº. 8.212/1991.

Devidamente intimada, a embargada ofertou contrarrazões.

É o breve relatório. Decido.

O presente recurso é descabido.

Com efeito, o artigo 530 do Código de Processo Civil é expresso no sentido de que cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito.

No presente caso, contudo, o acórdão, por maioria de votos, negou provimento à apelação do contribuinte, de modo que não ocorreu a necessária reforma da sentença, o que evidencia o descabimento do recurso.

Diante do exposto, não conheço do recurso.

Publique-se.

Intime-se.

Uma vez observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos à origem.

São Paulo, 03 de julho de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001963-60.2010.4.03.6115/SP

2010.61.15.001963-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : ABILIO MAURI  
ADVOGADO : JOAO RIBEIRO DA SILVA NETO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00019636020104036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DESPACHO

Providencie o recorrente, no prazo de 5 (cinco) dias, a juntada do original da petição de fls. 547/549.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

2010.61.19.005250-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : LE SAC COML/ CENTER COUROS LTDA filial  
ADVOGADO : JOSÉ DE SOUZA LIMA NETO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00052501920104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

**Descrição fática:** mandado de segurança impetrado (em 08/06/2010) por LE SAC COMERCIAL DE COUROS LTDA FILIAL em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM GUARULHOS/SP, visando abster-se do recolhimento das contribuições previdenciárias, SAT e outras entidades incidentes sobre o terço constitucional de férias, férias indenizadas e gozadas, abono de férias, horas extras, a quinzena inicial do auxílio doença ou acidente, o aviso prévio indenizado e o salário maternidade, assegurando-se o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente, não alcançado pela prescrição.

**Sentença: concedeu parcialmente a segurança**, nos moldes do art. 269, I, do CPC, determinando à autoridade coatora que se abstenha de exigir o crédito tributário relativo a contribuição previdenciária, incidente sobre a quinzena inicial do auxílio doença ou acidente, o terço constitucional de férias, férias indenizadas, abono de férias e aviso prévio indenizado, após o trânsito em julgado (art. 170A do CTN), observando-se o prazo prescricional previsto na LC-118/2005, corrigidos pela taxa SELIC. A sentença foi complementada por embargos de declaração referente à contribuição ao SAT e a terceiros ou outras entidades, entendendo o magistrado que devido a metodologia de cálculo, inclusive com incidência de outras variáveis (frequência, ambiente de trabalho e etc.) a questão refugia ao âmbito do mandado de segurança.

**Apelante (Impetrante):** Pleiteia, em síntese, a reforma da sentença, para reconhecer também a inexigibilidade da contribuição ao SAT e outras entidades sobre verbas de natureza indenizatória, bem como, a inexigibilidade da contribuição previdenciária, SAT e outras entidades sobre horas extras e a possibilidade de compensação das contribuições com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal.

**Apelante (Impetrada/União):** Sustenta, em síntese, que os valores pagos sobre a quinzena inicial do auxílio doença ou acidente, as férias indenizadas, o terço constitucional de férias e o aviso prévio indenizado não se encontram elencadas no rol taxativo de exceções do § 9.º do art. 28 da Lei-8.212/91 e ocorrência de prazo prescricional quinquenal (LC-118/2005).

**Apelados (Impetrante/impetrada):** Ofertaram contrarrazões.

**Procuradoria Regional da República:** Opinou pelo provimento parcial do recurso da parte impetrante, referente às contribuições ao SAT e outras entidades e pelo provimento parcial do recurso da União, para reformar a sentença referente à quinzena inicial do auxílio doença ou acidente, o terço constitucional de férias e o aviso prévio.

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" e § 1.º-A, do Código de Processo Civil.

#### DO FATO GERADOR E A BASE DE CÁLCULO DA COTA PATRONAL

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

*"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."*

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, pré-excluindo, da base de cálculo, as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.**

- 1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.*
- 2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (REsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.*
- 3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.*
- 4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA:31/05/2006 PG:00248)*

Impende destacar, outrossim, que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADIn nº 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº 1523/96 e 1599/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório. O julgado restou ementado nos seguintes termos:

**EMENTA:**

*Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomarão os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97.*

*(STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002)*

**DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA NOS PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS DE AFASTAMENTO (AUXÍLIO DOENÇA OU ACIDENTE).**

Está pacificado na jurisprudência pátria que sobre a verba paga pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente não deve incidir contribuição previdenciária, posto que tal verba não possui natureza remuneratória, mas sim indenizatória. De notar que, durante o período de quinze dias que antecede o benefício previdenciário o empregado não trabalha, não havendo, destarte, uma remuneração à prestação de serviços. Não há, assim, a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária, razão pela qual tal exação não é exigível.

Nesse sentido:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS . AUXÍLIO - DOENÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À SÚMULA VINCULANTE 10 DO STF. INOCORRÊNCIA.**

1. Esta Corte assentou que não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, porque estes, por não representarem contraprestação a trabalho, não possuem natureza salarial. Precedentes.

2. Na hipótese, não se afastou a aplicação de norma por incompatibilidade com a Constituição da República, nem se deixou de aplicar lei incidente ao caso, uma vez que essas circunstâncias ofenderiam a Súmula Vinculante nº 10 do Supremo Tribunal Federal.

3. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1074103, Rel. Min. Castro Meira, DJE 16.04.2009, unânime)

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA.**

1. Não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário, nem tampouco sobre o terço constitucional de férias. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1187282, Rel. Min. Castro Meira, DJE 18.06.2010)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM OS BENEFÍCIOS DE AUXÍLIO -DOENÇA E AUXÍLIO - ACIDENTE.**

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio -doença.

2. Contudo, o auxílio - acidente, previsto no artigo 86 da lei n.º 8.213, não tem qualquer semelhança com o auxílio -doença, mesmo quando este último benefício foi concedido em razão de acidente propriamente dito ou de doença ocupacional: muito ao contrário, ele pressupõe não o afastamento, mas o retorno do segurado às atividades laborais, embora com redução da produtividade em razão das seqüelas.

3. No auxílio - acidente, dada sua natureza indenizatória, e sendo devido após a cessação do auxílio -doença, não cabe a discussão quanto às contribuições relativas aos quinze dias anteriores à sua concessão.

4. Agravo a que se nega provimento. (TRF3ª Região, Segunda Turma, AI 394859, Rel. Des. Henrique Herkenhoff, DJF3 04.03.2010, p. 306)

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VERBAS TRABALHISTAS. HORAS EXTRAS. AUXÍLIO S DOENÇA E ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.**

(...)

3. Os valores pagos nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado em razão de doença ou incapacidade por acidente não têm natureza salarial, porque no período não há prestação de serviços e tampouco recebimento de salário, mas apenas verba de caráter previdenciário pago pelo empregador. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1049417/RS).

(...)

8. agravo de instrumento parcialmente provido, com parcial revogação do efeito suspensivo anteriormente concedido. (TRF3ª Região, Primeira Turma, AI 370487, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 03.02.2010, p. 187).

#### **DAS FÉRIAS INDENIZADAS OU NÃO GOZADAS.**

A Lei nº 8.212/91, ao tratar das parcelas que compõem a base de cálculo das contribuições previdenciárias, exclui expressamente as férias indenizadas ou não gozadas percebida pelos empregados, nos seguintes termos:

Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

"[...]

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

[...]

d) as importâncias recebidas a título de férias indenizadas e respectivo adicional constitucional, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o art. 137 da Consolidação das Leis do Trabalho-CLT;

[...]

Como se pode observar a própria legislação previdenciária exclui a incidência de contribuição previdenciária a título de férias indenizadas (não gozadas).

Sobre as férias indenizadas, assim é o posicionamento firmado pelo E. STJ:

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. PRESCRIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005. NÃO-APLICAÇÃO. RESTITUIÇÃO VIA PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. ART. 333 DO CPC. ÔNUS DA PROVA. FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. NÃO-INCIDÊNCIA.**

1. Na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo para a propositura da ação de repetição de indébito é de 10 (dez) anos a contar do fato gerador, se a homologação for tácita (tese dos "cinco mais

cinco"), e, de 5 (cinco) anos a contar da homologação, se esta for expressa.

2. "A Lei Complementar n. 118, de 9 de fevereiro de 2005, aplica-se tão somente aos fatos geradores pretéritos ainda não submetidos ao crivo judicial, pelo que o novo regramento não é retroativo mercê de interpretativo" (REsp n. 539.212, relator Ministro Luiz Fux, DJ de 27.6.2005).

3. A teor do disposto nos arts. 165 do CTN e 66, § 2º, da Lei n. 8.383/91, fica facultado ao contribuinte o direito de optar pelo pedido de restituição, podendo ele escolher a compensação ou a modalidade de restituição via precatório. Precedentes.

4. Cabe aos autores o ônus da prova do fato constitutivo do direito e compete à ré constituir prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito reclamado.

5. Os valores recebidos em virtude de rescisão do contrato de trabalho a título de licença-prêmio e de férias não-gozadas acrescidas do respectivo terço constitucional - sejam simples, em dobro ou proporcionais - representam verbas indenizatórias, e não acréscimo patrimonial a ensejar a incidência do imposto de renda.

6. Recurso especial interposto pela FAZENDA NACIONAL improvido Recurso especial interposto por TÂNIA ROSETE GARBELOTTO provido. (STJ REsp 770548 / SC 2ª T. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA DJ 03/08/2007 p. 332).

## **DOS ADICIONAIS (NOTURNO, PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E HORAS EXTRAS)**

As verbas pagas a título de adicional noturno, adicional de periculosidade, insalubridade e **horas extras**, integram a remuneração do empregado, posto que constituem contraprestação devida pelo empregador por imposição legal em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho, motivo pelo qual constituem salário-de-contribuição para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91. É o entendimento que prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como neste Egrégio Sodalício, conforme demonstram os seguintes julgados:

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE O 13º SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). SÚMULAS NºS 688 E 207/STF. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.**

1. Definida a natureza jurídica da gratificação natalina como sendo de caráter salarial, sua integração ao salário de contribuição para efeitos previdenciários é legal, não se podendo, pois, eximir-se da obrigação tributária em questão.

2. Inteligência das Súmulas nºs 688 e 207/STF, que dispõem, respectivamente: "é legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário" e "as gratificações habituais, inclusive a de Natal, consideram-se tacitamente convencionadas, integrando o salário".

3. "A gratificação natalina (13º salário), (omissis)... e o pagamento de horas extraordinárias, direitos assegurados pela Constituição aos empregados (CF, art. 7º, incisos VIII, XVII e XVI) e aos servidores públicos (CF, art. 39, § 3º), e os adicionais de caráter permanente (Lei 8.112/91, art. 41 e 49) integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, conseqüentemente, à contribuição previdenciária" (REsp nº 512848/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28/09/2006).

4. Precedentes das 1ª e 2ª Turmas desta Corte Superior.

5. Recurso não-provido. (STJ, 1ª Turma, ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 19687/SC, Processo nº 200500372210, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, Julgado em 05/10/2006, DJ DATA:23/11/2006 PG:00214).

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI Nº 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.**

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).

2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).

3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.

4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.

5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 486697/ PR, Processo nº 200201707991, Relator Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004, DJ DATA:17/12/2004 PG:00420).

**LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL -INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - PERICULOSIDADE - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - NÃO-INCIDÊNCIA -**

## **ABONO ÚNICO.**

1. *O que caracteriza a natureza da parcela é a habitualidade, que lhe confere o caráter remuneratório e autoriza a incidência de contribuição previdenciária.*

2. *Na esteira do Resp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno (Súmula nº 60), de insalubridade, de periculosidade e sobre as horas-extraordinárias de trabalho, em razão do seu caráter salarial:*

3. *O STJ pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade constitui parcela remuneratória, sobre a qual incide a contribuição previdenciária, mas não sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.*

4. *Quando os abonos caracterizam a condição de salário e têm natureza remuneratória, incide a contribuição. Quando são isolados, únicos, não se incorporam ao salário e sobre eles não incide contribuição.*

5. *Apelação da autora parcialmente provida. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1112852/SP, Processo nº 200261140052810, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 03/06/2008, DJF3 DATA:19/06/2008)*

## **DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO DE TERCEIROS SOBRE VERBAS INDENIZATÓRIAS**

No que se refere à contribuição previdenciária incidente sobre verbas de natureza indenizatória sobre a cota patronal a jurisprudência pátria tem entendimento no sentido de sua não incidência, conseqüentemente não faria sentido sua incidência sobre a contribuição destinada a terceiros.

Sendo assim, entendo que sobre as verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCRA, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei n.º 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência.

Esse tem sido o entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, conforme arestos abaixo ementados:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.*

1. *O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.*

2. *As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições a terceiros, consoante precedentes.*

3. *Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCRA. SEBRAE.*

1- *O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.*

2 - *As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições ao INCRA e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais.*

3- *Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009) (Grifei)*

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.*

1. *A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes.*

2. *Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da*

demanda, observando-se os limites e condições legais.

3. *Remessa Oficial e Apelações não providas.* (AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV.), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009) (Grifei)

**TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (INCRA, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA.**

1- *O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária.*

2- *O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal.*

3- *Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição.*

4- *Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCRA, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei n.º 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência.* (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010) (Grifei)

### **DO PRAZO PRESCRICIONAL**

Para a repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento, e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do E. STJ:

*"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. NCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.*

*I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I. E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador."* (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).

*II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.*

*III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna.*

*IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos.*

*Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.*

*V - Recurso especial provido." (Grifamos) (STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1)*

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no E. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a **09/06/2005**, o prazo quinquenal. Neste sentido vem seguindo a remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei. Corroborando o sentido acima explicitado, colaciono julgados do STF e STJ:

**DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.**

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.*

*Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

**Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.**

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.*

*Recurso extraordinário desprovido. (STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011)*

**PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À 'VACATIO LEGIS' DA LC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL.**

*1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à 'vacatio legis' da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.*

*2. Em função do imperativo deontico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no conseqüente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.*

*3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA:23/10/2008)*

*Assim, da leitura dos julgados acima, mostra-se superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal.*

*Tendo em vista o ajuizamento da presente ação mandamental, não poderão ser objeto de compensação as parcelas indevidamente recolhidas anteriormente a 08/06/2005.*

## **DA COMPENSAÇÃO**

Quanto ao direito de compensação, este foi primeiramente disciplinado pela Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, que assim dispunha em seu artigo 66, *in verbis*:

*"art. 66 - Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma anulação, revogação, ou rescisão de decisão condenatória o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente.*

*§ 1º - A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie."*

Por sua vez, foi publicada a Lei 9.430, em 30 de dezembro de 1996, prevendo-se a possibilidade de realizar a compensação de créditos tributários com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, desde que atendida a exigência de prévia autorização daquele órgão em resposta a requerimento do contribuinte.

Com o advento da Lei nº 10.637/2002 que alterou a redação do artigo 74 da retro mencionada lei, não mais se exige o prévio requerimento do contribuinte e a autorização da Secretaria da Receita Federal para a realização da compensação em relação a quaisquer tributos e contribuições, porém, estabeleceu o requisito da entrega, pelo contribuinte, contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, cujo efeito é o de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

Em julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C) o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a questão da compensação tributária entre espécies, o regime aplicável é o vigente à época da propositura da ação, ficando, portanto, o contribuinte sujeito a um referido diploma legal:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

*1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).*

*2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).*

*3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.*

*4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".*

*5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.*

*6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.*

*7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.*

*8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."*

*9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à*

compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

....."  
(REsp 1137738 / SP RECURSO ESPECIAL 2009/0082366-1 - relator: Ministro LUIZ FUX - STJ - órgão julgador: PRIMEIRA SEÇÃO - data de publicação DJe 01/02/2010)

Entretanto, novas alterações surgiram sobre o instituto da compensação, com o advento da Lei-11.457/2007:

"Art. 2º Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição. (Vide Decreto nº 6.103, de 2007)".

"Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2º desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º desta Lei".

"Art. 27. Observado o disposto no art. 25 desta Lei, os procedimentos fiscais e os processos administrativo-fiscais referentes às contribuições sociais de que tratam os arts. 2º e 3º desta Lei permanecem regidos pela legislação precedente".

Ainda, dispõe o art. 11 da Lei nº 8.212/91:

"Art. 11. No âmbito federal, o orçamento da Seguridade Social é composto das seguintes receitas:

I - receitas da União;

II - receitas das contribuições sociais;

III - receitas de outras fontes.

Parágrafo único. Constituem contribuições sociais:

a) as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço; (Vide art. 104 da lei nº 11.196, de 2005)

b) as dos empregadores domésticos;

c) as dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário-de-contribuição; (Vide art. 104 da lei nº 11.196, de 2005)

d) as das empresas, incidentes sobre faturamento e lucro;

e) as incidentes sobre a receita de concursos de prognósticos".

Finalmente, cita-se a Instrução Normativa RFB nº 900, de 30/12/2008:

"Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos".

No presente caso, a ação mandamental foi impetrada em 08/06/2010 (fl. 02), não se aplicando ao caso o art. 74 da Lei-10.637/02, que alterou a Lei-9.430/96, que previa a possibilidade de compensação entre quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, devendo, portanto aplicar a compensação prevista no artigo 26, Parágrafo único da Lei-11.457/2007 (norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), que limita essa previsão.

Neste sentido os julgados desta Corte:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - MANDADO DE SEGURANÇA - INCIDÊNCIA SOBRE VERBAS DE CUNHO INDENIZATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA - ART. 89 DA LEI 8212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11941/2009, ART. 170-A DO CTN E ARTS. 34 E 44 DA IN 900/2008, VIGENTES À ÉPOCA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - AÇÃO AJUIZADA APÓS 09/06/2005 - APELO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS PARCIALMENTE.

1. [...]

7. Mesmo com a criação da Secretaria da Receita Federal do Brasil, que, além das atribuições da antiga Secretaria da Receita Federal, passou também a planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei no 8212/91, a Lei nº 11457, de 16/03/2007, deixou expresso, no parágrafo único do seu artigo 26, que, às referidas contribuições, não se aplica o disposto no artigo 74 da Lei nº 9430/96. Precedente do Egrégio STJ (REsp nº 1235348 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 02/05/2011).

[...].

13. Apelo e remessa oficial parcialmente providos. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AMS 0005375-10.2011.4.03.6100, Des. Fed. RAMZA TARTUCE, TRF3 CJI DATA:14/12/2011).

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PIS/COFINS - COMPENSAÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - DESCABIMENTO - ART. 74, LEI 10.637/2002 - ARTIGOS 2º E 26, LEI 11.457/2007 - MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE - ART. 151, CTN - RECURSO IMPROVIDO.*

*1. Ainda que os tributos federais e as contribuições previdenciárias sejam geridos pela mesma autoridade administrativa, nos termos da Lei nº 11.457/07, a sistemática do procedimento de compensação, entretanto, são distintos.*

*2. A própria legislação apontada pela recorrente respalda as ressalvas no procedimento compensatório de tributos federais e contribuições previdenciárias.*

*3. O art. 74 da Lei nº 10.637/2002, que alterou a Lei nº 9.430/96, prevê a possibilidade de compensação entre quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, entretanto, a Lei nº 11.457/2007 (norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), nos artigos 2º e 26, parágrafo único, limita essa previsão, excetuando as contribuições em comento da possibilidade de compensação.*

*4. Prevê o art. 34 da IN nº 900/2008 que o sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrativo pelo RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrado pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos art. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.*

*5. Por sua vez, o art. 44 acima mencionado prevê que o sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subseqüente.*

*6. Não se tratando de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido de contribuição previdenciária a ser compensada, imprópria a compensação conforme requerida, justificando, portanto, o cabimento da manifestação de inconformidade.*

*7. Não se verifica hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, CTN.*

*8. Agravo de instrumento improvido". (TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 201003000197741, Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 08/07/2011).*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS. INSTRUÇÃO NORMATIVA RFB 900/08. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA CONCESSÃO DE LIMINAR.*

*1. Não estão presentes os requisitos para a concessão da liminar em mandado de segurança, nos termos do art. 7º da Lei 12.016/09.*

*2. Falece à agravante o fundamento relevante, eis que não se vislumbra ilegalidade nos arts. 34, 44 e 45 da Instrução Normativa da RFB n.º 900/08, que dispõe sobre a restituição e compensação de quantias recolhidas título de tributo administrado pela então Secretaria da Receita Federal.*

*3. Referidos artigos estabelecem que os eventuais créditos de tributos administrados pela RFB poderão ser compensados com eventuais débitos relativos a tributos também administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias. A restrição está em consonância com o art. 89, caput, da Lei 8.212/91.*

*4. Em reiterados precedentes, esta E. Sexta Turma tem referendado a referendado o disposto na Instrução Normativa 900/08: AC 200161150003255, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJF3 CJI 12/05/2011, p. 1.141; AMS 200561000259857, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJF3 CJI 05/05/2011, p. 1.045).*

*5. De outra parte, não se vislumbra o periculum in mora, já que não há prejuízo em eventual compensação posterior, por ventura autorizada após o provimento jurisdicional definitivo.*

*6. Saliente-se, ademais, que o § 2º do art. 7º da nova lei do mandado de segurança veda a concessão de liminar que tenha por objeto a compensação de créditos tributários.*

*7. Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado". (TRF 3ª Região, Sexta Turma, AI 201103000075720, Relator(a) Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 12/08/2011).*

#### **DA SELIC**

Tratando-se de indébito tributário, a correção monetária deve se dar através da aplicação da SELIC, a incidir desde a data do efetivo desembolso, afastada a cumulação com qualquer outro índice de correção ou de juros, tendo em vista que é composta por taxas de ambas as naturezas, consoante fazem prova os arestos a seguir:

*"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - FGTS - LC N. 110/2001 - PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INOVAÇÃO DE TESE - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - NATUREZA TRIBUTÁRIA - INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC.*

*1. Não se conclui por omissio o julgado se a parte, somente em sede de embargos de declaração no Tribunal a quo, suscita questão necessária a sua pretensão, precluindo o direito de suscitá-la na instância seguinte.*

*2. Diante da inovação de fundamentos em sede de embargos de declaração, entende-se que não houve o necessário prequestionamento das matérias ali suscitadas, incidindo na espécie as Súmulas 282 e 356 do STF.*

3. É entendimento deste Tribunal que na repetição de indébito fiscal, seja como restituição ou compensação tributária, é devida a taxa SELIC, sendo igualmente aplicável às contribuições instituídas pela Lei Complementar n. 110/01, haja vista sua natureza tributária.

Agravo regimental improvido." (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 940622/RS, Processo nº 200700781398, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 15/04/2008, DJE DATA:25/04/2008)

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INTRODUZIDA PELOS ARTS. 1º E 2º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. NATUREZA JURÍDICA DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. LIMINAR CONCEDIDA PELO E. STF NOS AUTOS DA ADIN Nº 2.556/DF. EFICÁCIA ERGA OMNES. EFEITOS EX TUNC.

I - O Tribunal Pleno do E. Supremo Tribunal Federal concedeu liminar nos autos da ADIN nº 2.556/DF, relatada pelo Ministro Moreira Alves, adotando a posição de que as exações previstas nos arts. 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 ostentam a natureza jurídica de "contribuições sociais gerais" e, sob tal qualidade, submetidas à regência do art. 149 da Constituição Federal, forçando a cobrança à observância do princípio da anterioridade, traduzido pela sua inexigibilidade no mesmo ano de sua instituição, ou seja, 2001, produzindo efeitos apenas a partir do exercício financeiro seguinte, janeiro de 2002.

II - Releva indicar que tal julgamento é dotado de eficácia erga omnes, nos moldes do art. 11, § 1º da Lei nº 9.868/99, atribuindo-se-lhe, especificamente, efeitos ex tunc, impondo-se sua aplicação.

III - A compensação de tributos pagos indevidamente ou a maior é direito do contribuinte, art. 66 da Lei nº 8383/91, devendo, todavia, os valores indevidamente recolhidos ser compensados exclusivamente com contribuições da mesma espécie.

IV - Correção monetária mediante aplicação da taxa SELIC desde a data do desembolso, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

V - Recursos da União Federal, da CEF e remessa oficial improvidos. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1084823, Processo nº 200361140052023, Rel. Des. CECILIA MELLO, Julgado em 31/10/2006, DJU DATA:24/11/2006 PÁGINA: 423).

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à remessa oficial e ao recurso da União para declarar que o direito a compensação dos valores reconhecidos como indevidos, seja efetuado nos termos do artigo 26, Parágrafo único da Lei-11.457/2007 (norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), corrigido pela taxa SELIC, observando-se o prazo prescricional quinquenal e **dou parcial provimento** ao recurso de apelação da parte impetrante, para reconhecer que sobre as verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" e o direito às respectivas compensações, nos termos das legislações de regência, com base no art. 557, "caput e §1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de julho de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001604-74.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.001604-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCELO ROSENTHAL  
APELADO : ANGELA ROSELI RICCI SUPERMERCADO e outro  
: ANGELA ROSELI RICCI  
No. ORIG. : 00016047420104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que extinguiu, sem julgamento de mérito, execução fundada em título executivo extrajudicial.

Segundo a decisão apelada, falta interesse processual (adequação), eis que o título apresentado - cédula de crédito bancário, para utilização de crédito rotativo - não pode ser considerado título executivo extrajudicial e, como tal, não autoriza a execução proposta.

Inconformada, a CEF - Caixa Econômica Federal interpôs recurso de apelação, defendendo que o título que instrui a execução é de ser reputado título executivo extrajudicial.

Recebido o recurso, sem resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento, nos termos do art. 557, *caput* do CPC - Código de Processo Civil, eis que o recurso além de manifestamente improcedente, colide com a jurisprudência desta Casa e do C. STJ - Superior Tribunal de Justiça.

A jurisprudência consolidada no âmbito do C. STJ, mais precisamente na Súmula 233 do STJ é no sentido de que "O contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado de extrato de conta corrente, não é título executivo".

É que, a esses contratos, falta o requisito da liquidez, necessário para a configuração do título executivo extrajudicial, nos termos do o artigo 586 do Código de Processo Civil.

E é exatamente isso o que se vislumbra no presente feito, pois o contrato de fls. 06/19, por si só, não estampa uma obrigação líquida, demandando um elemento externo - o extrato da conta corrente - para liquidar a obrigação nele prevista.

Daí se concluir que o título que instrui a execução não é líquido, motivo pelo qual ele não consiste num título executivo extrajudicial, não autorizando, por conseguinte, o ajuizamento da execução.

Por conseguinte, o procedimento adotado pela recorrente é inadequado ao título apresentado, não merecendo a sentença recorrida qualquer reparo.

Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ e desta Corte:

*CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO ROTATIVO. TÍTULO EXECUTIVO. INEXISTÊNCIA. SÚMULA 233. ABERTURA DE CRÉDITO FIXO. AUSÊNCIA DE NOVAÇÃO EM RELAÇÃO AO CONTRATO ANTERIOR. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. 1. O contrato de abertura de crédito rotativo (utilizado, no mais das vezes, em sua modalidade "cheque especial") não consubstancia, em si, uma obrigação assumida pelo consumidor. Ao contrário, incorpora obrigação da instituição financeira em disponibilizar determinada quantia ao seu cliente, podendo dela utilizar-se ou não. 2. O contrato de abertura de crédito (em conta corrente, rotativo ou cheque especial), ainda que acompanhado dos extratos relativos à movimentação bancária do cliente, não constitui título hábil a aparelhar processo de execução, podendo servir de início de prova para eventual ação monitoria. Súmulas 233 e 247. 3. A ausência de executividade decorre do fato de que, quando da assinatura do pacto pelo consumidor - ocasião em que a obrigação nasce para a instituição financeira, de disponibilizar determinada quantia ao seu cliente -, não há dívida líquida e certa, sendo que os valores eventualmente utilizados são documentados unilateralmente pela própria instituição, sem qualquer participação, muito menos consentimento, do cliente. 4. Inexistindo, pois, certeza e liquidez no próprio instrumento, exigências que não são alcançadas mediante a complementação unilateral do credor com a apresentação de extratos bancários, porquanto não lhe é dado criar títulos executivos à revelia do devedor, tem-se que o contrato de abertura de crédito carece, realmente, de exequibilidade. 5. No caso em julgamento, não vislumbrando o acórdão recorrido, no contrato de abertura de crédito fixo, qualquer ânimo de novar, tal premissa não se desfaz sem ofensa às Súmulas 5 e 7, e, assim, deve mesmo prevalecer como instrumento principal o contrato de abertura de crédito rotativo, celebrado anteriormente, o qual não constitui título executivo. 6. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido. (STJ QUARTA TURMA DJE DATA:10/12/2010 RESP 200501965449 RESP - RECURSO ESPECIAL - 800178 LUIS FELIPE SALOMÃO)*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO ROTATIVO. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ. SUMULA 233 STJ. INEXISTÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO. 1. A exeqüente valeu-se de ação de execução por quantia certa, fundada em contrato de abertura de crédito rotativo, para cobrança de saldo devedor, acrescido de encargos contratuais 2. Como exigência para o ajuizamento da execução, consoante o artigo 586 do Código de Processo Civil, o crédito cobrado deve estar fundado em título líquido, certo e exigível. 3. Entretanto, o contrato que embasa a execução não apresenta um de seus requisitos essenciais, qual seja, a liquidez, na medida em que não demonstra de forma líquida o "quantum" devido. Aliás, nem mesmo as notas de débitos juntadas, elaboradas unilateralmente pelo credor, suprem a carência de tal requisito para o ajuizamento da execução. 4. Nesse sentido a Súmula 233 estabelece que o contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado de extrato da conta corrente, não é título executivo. 5. Agravo legal não provido. (TRF3*

*PRIMEIRA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2012 AC 00269921719974036100 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 438859 DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR)*  
*EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO ROTATIVO. ILIQUIDEZ. - Nos termos da Súmula nº 233 do STJ, o contrato de crédito rotativo não preenche os requisitos de liquidez e certeza para a constituição de título executivo extrajudicial. - Cédula de Crédito Bancário que não se constitui em título executivo. Precedentes. - Recurso desprovido. (TRF3 QUINTA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2010 AC 00165922120094036100 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1520581 DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR)*

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se, intime-se, remetendo-se os autos ao MM Juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002490-73.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.002490-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY  
APELADO : FERNANDO MACHADO  
ADVOGADO : HENRIQUE RIBEIRO MARTINI VIEIRA  
No. ORIG. : 00024907320104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de embargos declaratórios opostos tempestivamente pela Caixa Econômica Federal ao acórdão de fls. 96/100.

Embora ordinariamente, no procedimento dos embargos de declaração, não se abra vista à parte contrária para manifestação, porquanto por meio desse recurso não se busca uma nova decisão sobre a causa, mas sim o aperfeiçoamento da decisão já proferida, em observância ao princípio do contraditório, sempre que presente a possibilidade de modificação/nulidade da decisão pelo manejo dos embargos, será necessária a abertura de prazo à parte contrária para resposta. Neste sentido está assentada a jurisprudência do E. STJ (AgRg no MS 11.961/DF, Rel. Ministro Felix Fischer, Corte Especial, julgado em 16.05.2007, DJ 19.11.2007; REsp 1.080.808/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 12.05.2009, DJe 03.06.2009; EDcl nos EDcl no RMS 21.719/DF, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 04.12.2008, DJe 15.12.2008; EDcl no RMS 21.471/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 10.05.2007)

Diante do exposto, determino a vista dos autos à parte contrária para oferecimento de contrarrazões ao recurso de fl. 106, notadamente para que se manifeste quanto ao documento de fl. 92, no prazo de 5 (cinco) dias.

**Publique-se. Intime-se.**

São Paulo, 26 de setembro de 2011.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000102-59.2011.4.03.6000/MS

2011.60.00.000102-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : JEFERSON BENEDITO DE JESUS  
ADVOGADO : JAYME DE MAGALHAES JUNIOR e outro  
APELADO : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00001025920114036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Jeferson Benedito de Jesus**, em ação ordinária ajuizada em face da **União Federal**, inconformado com a sentença que julgou improcedente a pretensão do autor de reajustar seus vencimentos no percentual de 137%, a partir da vigência da Lei n.º 11.784/08.

Sustenta o apelante, em resumo, que:

a) o reajuste de forma escalonada dos vencimentos dos militares federais, promovido pela Lei n.º 11.784/08, viola o disposto no art. 37, X, da Constituição Federal, assim como o princípio da isonomia;

b) caso se entenda que o reajuste de 137% concedido aos recrutas não possa ser estendido aos demais militares, deverá ser utilizado como parâmetro o índice de 55,74% concedido aos soldados engajados e não especializados.

Com as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Não merece reparos a sentença recorrida.

De fato, esta Turma Julgadora já teve a oportunidade de se manifestar acerca do tema, no sentido de que a Lei n.º 11.784/08 não concedeu meros reajustes nos vencimentos dos militares, mas tratou de verdadeira reestruturação das carreiras das Forças Armadas. Nesse sentido, vejamos:

*MILITAR. REESTRUTURAÇÃO DE CARREIRA. LEI Nº 11.784/2008. IMPOSSIBILIDADE DE SE ESTENDER ÀS OUTRAS PATENTES O MESMO PORCENTUAL DOS RECRUTAS OU SOLDADOS ENGAJADOS.*

*I. Conforme se infere logo da sua ementa, a Lei 11.784/08 foi editada para reestruturar diversas carreiras de servidores públicos do Poder Executivo, dentre elas a carreira dos militares.*

*II. O legislador, com base no princípio da isonomia, na sua dimensão substancial - segundo a qual se deve conferir tratamento diferenciado àqueles que se encontram em situação desigual, a fim de se diminuir, observada a proporcionalidade e a razoabilidade, essa desigualdade -, conferiu reajustes diferenciados aos diversos postos da carreira militar, a fim de minimizar as discrepâncias existentes na carreira militar.*

*III. As remunerações dos postos de menor graduação nas Forças Armadas, aí se inserindo os recrutas e os soldados engajados, além de serem as menores da carreira, estavam mais defasadas que as demais (abaixo até mesmo do salário mínimo em alguns casos), circunstâncias que justificam o tratamento diferenciado por parte do legislador, como forma de concretizar o princípio da isonomia na sua dimensão substancial.*

*IV. O fato de as leis orçamentárias preverem a implementação de revisão geral anual não significa que a Lei 11.784/08 se prestou a tanto, seja porque esta legislação não faz menção àquelas - de modo a não se poder estabelecer qualquer relação entre elas -, seja porque as leis orçamentárias são leis apenas no sentido formal, mas não no sentido material, o que significa que elas não criam direitos subjetivos, mas apenas autoriza tal criação*

*V. A Lei 11.784/2008 estabeleceu, portanto, uma reestruturação da carreira militar e não uma revisão geral*

anual, de sorte que a concessão de diferentes percentuais de reajustes não configura violação ao princípio da isonomia, sendo, ao revés, uma forma de concretizar a dimensão substancial deste. Não se tratando de uma revisão geral, a existência de diferentes percentuais de reajuste não significa violação ao artigo 37, X e o art. 1º, da Lei 10.331/01, nem em analogia à Súmula 47 da AGU, que trata do reajuste de 28,86%.

VI. Tratando-se de reestruturação de carreira, constata-se que a pretensão ao mesmo reajuste dado a outros postos (cargos) encontra óbice intransponível na Súmula 339, do C. STF e nos artigos 37, incisos X e XIII, da Constituição Federal - CF, os quais vedam a equiparação e vinculação salarial e se aplicam aos militares, em função do quanto estabelecido no artigo 142, §3º. A pretensão autoral encontra óbice intransponível na Súmula 339, do C. STF e nos artigos 37, incisos X e XIII, da Constituição Federal - CF, os quais vedam a equiparação e vinculação salarial e se aplicam aos militares, em função do quanto estabelecido no artigo 142, §3º.

VII. Apelação improvida.

(AC 0002192-40.2011.4.03.6000/MS, TRF-3ª Região, Relatora Desembargadora Federal Cecília Mello, 2ª Turma, DJe 27.06.2013).

Não encontra espaço a alegação de que a revisão pleiteada decorre da aplicação do princípio da isonomia, já que, em se tratando de reestruturação de carreira, a Administração tem autonomia para conceder reajustes diferenciados para determinados cargos, em razão de suas especificidades.

Com efeito, a reestruturação promovida pela Lei n.º 11.784/08 não afronta o princípio da isonomia, mas, ao revés, concretiza-o, em seu aspecto material, na medida em que corrige defasagens remuneratórias dos postos de menor graduação das Forças Armadas, aí incluídos os recrutas e soldados engajados.

Oportuno ressaltar, ainda, que o disposto no art. 37, X, da Constituição Federal não se aplica às Forças Armadas, ante o teor do art. 142, §3º, VIII, da CF, com redação dada pela Emenda Constitucional n.º 18/98.

Ademais, a pretensão de se estender ao autor, pela via judicial, os reajustes concedidos a outras patentes encontra óbice na Súmula n.º 339 do STF, *in verbis*: "Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia".

Vê-se, assim, que os fundamentos invocados pelo autor não dão suporte ao pleito veiculado na inicial, pelo que se impõe a improcedência da ação.

A jurisprudência pátria não destoaria do entendimento ora adotado, consoante se depreende dos seguintes precedentes:

*ADMINISTRATIVO. MILITAR. LEI Nº. 11.784/2008. REESTRUTURAÇÃO DE CARREIRAS DIVERSAS DO SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL. PERCENTUAIS DIFERENCIADOS QUANTO AOS MILITARES. REMUNERAÇÃO DOS RECRUTAS IGUALADA AO SALÁRIO MÍNIMO. NÃO OCORRÊNCIA DE REVISÃO GERAL DE REMUNERAÇÃO. SÚMULA 399 DO STF. 1. A matéria sob exame cuida de pretensão de direito de militar ao reajuste salarial de maior índice concedido pela lei 11.784/2008, com fundamento no princípio da isonomia. 2. É mais do que pacífico na doutrina e na jurisprudência a possibilidade de a Administração Pública conceder aumentos diferenciados, visando corrigir distorções e valorizar determinadas categorias profissionais, sem que outro diploma normativo determine eventual revisão geral de vencimentos. 3. A Lei n.º 11.784/2008 reestruturou, pontualmente, várias categorias de servidores públicos, com o fim único de readequar vencimentos, em respeito às peculiaridades e prerrogativas de cada carreira. 4. Fixação de percentuais diferenciados, privilegiando os militares de círculos hierárquicos inferiores, em relação aos de postos e graduações superiores, e igualando a remuneração dos marinheiros-recrutas e soldados-recrutas ao valor do salário-mínimo. Alteração do escalonamento vertical entre os postos e graduações. Princípio de respeito ao salário-mínimo. 5. Ao apelante - Cabo do Exército - não é devido reajuste em percentual idêntico àquele concedido ao recruta, como postula. Se o legislador fixou escalonamento vertical, revisando o soldo de determinadas categorias de militar, sem efetuar revisão geral, ao Poder Judiciário descabe tal desiderato sob o fundamento de isonomia (Súmula n.º 339/STF). 6. Apelação do autor a qual se nega provimento. (AC 0011892-71.2011.4.01.4100/RO, Relator Juiz Federal Murilo Fernandes de Almeida (CONV.), Segunda Turma, 19/10/2012 e-DJF1 p. 970)*

*ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. REAJUSTE DE REMUNERAÇÃO. LEI Nº 11.784/08. REAJUSTE DE 137,83% CONCEDIDOS AOS SOLDADOS RECRUTAS. REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA. IMPOSSIBILIDADE DE SE ESTENDER ÀS OUTRAS PATENTES O MESMO PERCENTUAL DOS SOLDADOS*

*ENGAJADOS. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO À REGIME DE REMUNERAÇÃO. - Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pleito formulado na inicial para reconhecer direito à percepção das diferenças remuneratória relativas ao reajuste de 137,83% (cento e trinta e sete vírgula oitenta e três por cento) concedidos aos soldados recrutas e não estendias aos respectivos autores e demais graus hierárquicos militares. - Apela os autores somente reiterando os termos de sua exordial para pugnar pelo direito ao reajuste pleiteado pedindo reforma da sentença vergastada. - A jurisprudência deste e. Regional tem precedente recente sobre a matéria, no sentido da impossibilidade do reconhecimento da pretensão autoral, haja vista, tratar a Lei nº 11.784/08 sobre reestruturação do quadro de soldados recrutas, não sendo o caso de estender às demais patentes sob o argumento de isonomia, até porque não cabe ao Poder Judiciário tal exame, e, inexistente, in casu, direito adquirido à regime de remuneração, eis o aresto: "I - In casu, por se tratar de matéria sujeita à reserva privativa de lei - aumento de remuneração de servidores públicos - não pode o Judiciário interferir no assunto, primeiro, por se mostrar configurada a ofensa à separação dos poderes, e segundo, porque seria uma verdadeira afronta à Súmula 339 do STF, que é clara ao vedar ao Poder Judiciário aumentar os vencimentos dos servidores públicos sob o fundamento da isonomia. II - Ressalte-se que a Lei nº 11.784 não trata de reajuste geral de vencimento dos servidores públicos militares, mas sim, da reestruturação da carreira. E, em assim sendo, não há que se falar em violação ao princípio da isonomia, porque simplesmente não há direito adquirido a regime de remuneração quando o assunto é reestruturação de carreira. III - Assim, é lícito ao legislador, a quem compete indicar a variação do interesse público, editar lei alterando a estrutura remuneratória de seus servidores, devendo ser observado apenas o consagrado no art. 37, XV, da Lei Fundamental, que diz respeito à irredutibilidade de vencimentos. IV- Apelação improvida."(AC 00184699820104058300, Desembargador Federal Marco Bruno Miranda Clementino, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data:02/02/2012 - Página:600.) - Apelação não provida.  
(AC 200985000064964, Relator Desembargador Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, Segunda Turma, DJE - Data:22/11/2012 - Página:321)*

Irretocável, pois, a sentença recorrida.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO, nos termos da fundamentação supra.**

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as anotações, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de julho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004355-81.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.004355-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : PAULO ROBERTO BOARETO  
ADVOGADO : MARCIO CAMILO DE OLIVEIRA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro  
No. ORIG. : 00043558120114036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO  
Manifeste-se a Caixa Econômica Federal sobre a petição de fl. 151.  
P.I.

São Paulo, 15 de julho de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011961-63.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.011961-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : RICARDO RAMOS e outro  
: RAYZA DE OLIVEIRA CAMARGO  
ADVOGADO : JOSE BONIFACIO DA SILVA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
No. ORIG. : 00119616320114036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação interposta por Ricardo Ramos e outro contra a r. sentença da MMª. Juíza Federal da 22ª Vara de São Paulo/SP, prolatada às fls. 56/58, que nos autos da ação de revisão de contrato de mútuo habitacional proposta em face da Caixa Econômica Federal - CEF, julgou improcedente o pedido.

Em suas razões de apelação (fls. 61/69), os autores alegam que (a) a Taxa Referencial - TR deve se substituída pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, (b) o Sistema de Amortização Constante deve ser alterado para o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP e (c) as disposições do Código de Defesa do Consumidor devem ser aplicadas ao caso concreto.

Pugnam pelo provimento do apelo.

Recebida e processada a apelação subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O Contrato Particular de Venda e Compra e Mútuo Habitacional estabelece o Sistema de Amortização Constante - SAC para o reajustamento das parcelas do financiamento. Não há nenhuma ilegalidade na adoção do Sistema de Amortização Constante - SAC ao invés da aplicação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP, até porque o Sistema de Amortização Constante - SAC pressupõe a criação de uma planilha com uma taxa de juros previamente estabelecida e amortização progressiva do saldo devedor.

A respeito da legalidade do Sistema de Amortização Constante - SAC, confira-se o seguinte julgado:

"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. CERCEAMENTO DE DEFESA INEXISTENTE. REVISÃO CONTRATUAL. LEGALIDADE DO SISTEMA SAC. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC. TEORIA DA IMPREVISÃO. (...) - No sistema de amortização constante (SAC) as parcelas são reduzidas no decurso do prazo do financiamento, ou podem manter-se estáveis, não trazendo prejuízo ao mutuário, ocorrendo com essa sistemática, redução do saldo devedor, decréscimo dos juros, não havendo capitalização de juros. (...) - Agravo legal da parte autora conhecido em parte e, na parte conhecida, desprovido."

(TRF 3ª Região - Agravo Legal na Apelação Cível nº 0013274-25.2012.4.03.6100 - Relator Desembargador Federal José Lunardelli - 1ª Turma - j. 02/04/13 - v.u. - e-DJF3 15/04/13)

O Código de Defesa do Consumidor deve ser aplicado a determinados contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH. Entretanto, a aplicação de suas disposições não pode ser de maneira indiscriminada, sem a devida demonstração de que determinadas cláusulas contratuais são efetivamente abusivas.

Não há nenhuma evidência concreta de anatocismo ou capitalização de juros praticada pela Caixa Econômica Federal - CEF no cumprimento do contrato de mútuo. Aliás, a planilha demonstrativa de débito aponta mínima oscilação nos valores das parcelas mensais.

Resta claro, portanto, que nenhum tipo de abuso restou caracterizado na elaboração e aplicação das cláusulas

contratuais e, evidentemente, não há que se falar da aplicação das benesses estabelecidas pelo Código de Defesa do Consumidor.

Em caso que guarda similaridade com o presente, assim já se posicionou a Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte, em acórdão que porta a seguinte ementa:

"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. FCVS. SEGUNDO FINANCIAMENTO PARA IMÓVEL NA MESMA LOCALIDADE. CES. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E CRÉDITO. JUROS. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. (...) V. O Código de Defesa do Consumidor conquanto aplicável a determinados contratos regidos pelo SFH, deve incidir nos casos em que há a demonstração de cláusulas contratuais abusivas, que, no caso, não ocorreu. VI. Recurso parcialmente provido para julgar-se procedente o pedido de quitação do saldo devedor residual, por meio do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais."

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 0011998-97.2011.4.03.6130 - Relator Desembargador Federal Peixoto Junior - 2ª Turma - j. 07/05/13 - v.u. - e-DJF3 16/05/2013)

A Taxa Referencial - TR como fator de atualização do saldo devedor está prevista contratualmente (cláusula 9ª, *caput*, do contrato - fl. 27) e tem sua aplicação garantida pela jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, assim como não pode ser imposta a alteração do método de amortização estabelecido e praticado nos financiamentos imobiliários. Confira-se o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça a respeito dos temas acima mencionados:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. SÚMULA Nº 7/STJ. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. POSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA AO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL-PES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 283/STF.

(...) 3. O sistema de prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor dos contratos de financiamento imobiliário firmados no âmbito do SFH não fere o equilíbrio contratual e está de acordo com a legislação em vigor. Súmula nº 450/STJ.

4. Esta Corte Superior firmou entendimento de que é possível a utilização da Taxa Referencial- TR na atualização do saldo devedor de contrato vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação, ainda que firmado anteriormente ao advento da Lei nº 8.177/1991, desde que pactuado o mesmo índice aplicável à caderneta de poupança. Súmula nº 454/STJ. (...)

6. Agravo regimental não provido."

(STJ - AgRg no AREsp 162923 - Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva - 3ª Turma - j. 23/04/13 - v.u. - DJe 29/04/13)

Ante o exposto, nego seguimento à apelação dos autores, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Cumpram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 03 de julho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019306-80.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.019306-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : MARIO LUIZ DE CAMPOS e outro  
: AUREA FERRAZ DE CAMPOS  
ADVOGADO : ROBERTO DE OLIVEIRA FERNANDES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro  
No. ORIG. : 00193068020114036100 19 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação interposta por Mario Luiz de Campos e outro contra a r. sentença do MM. Juiz Federal da 19ª Vara de São Paulo/SP, prolatada às fls. 130/135, que nos autos da ação de revisão de contrato de mútuo habitacional proposta em face da Caixa Econômica Federal - CEF, julgou improcedente o pedido formulado com vistas a obter a prorrogação do prazo final do contrato em mais 120 (cento e vinte) meses.

Em suas razões de apelação (fls. 139/150), os autores alegam preliminarmente que a nulidade da r. sentença por ausência de produção de prova pericial e, no mérito, defendem a prorrogação do prazo de cumprimento do contrato por mais 120 (cento e vinte) meses.

Pugnam pelo provimento da apelação.

Recebida e processada a apelação, com contra-razões (fl. 153) subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O Contrato Particular de Venda e Compra e Mútuo Habitacional estabelece o Sistema de Amortização Constante - SAC para o reajustamento das parcelas do financiamento. O referido sistema pressupõe a criação de uma planilha com uma taxa de juros previamente estabelecida e amortização progressiva do saldo devedor, sendo que simples cálculos aritméticos são capazes de cancelarem o correto reajustamento das parcelas, o que significa que a prova pericial é prescindível.

Nesse sentido já decidiu a Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte, cujo acórdão é o seguinte:

"AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA SAC - QUESTÃO DE DIREITO - DESNECESSIDADE DA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL - INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. I - A demanda que deu origem ao agravo de instrumento versa sobre a forma de amortização do saldo devedor, a aplicação de índices nos reajustes das prestações e a caracterização do anatocismo. II - Sendo matéria exclusivamente de direito, não há que se falar em cerceamento de defesa, em razão de haver sido indeferida a perícia técnica contábil. III - Ademais, assim como o Sistema de Amortização Crescente (SACRE), o Sistema de Amortização Constante (SAC) não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, os quais não são capitalizados, o que afasta a prática de anatocismo, motivo pelo qual, desnecessária a produção de prova pericial. IV - Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região - Agravo Legal em Agravo nº 0006040-90.2011.4.03.0000 - Relator Desembargador Federal Cotrim Guimarães - 2ª Turma - j. 04/10/11 - v.u. - e-DJF3 22/04/2010, pág. 187)

No que se refere à prorrogação do prazo para quitação do contrato, somente com a prova inequívoca de que a situação financeira dos autores restou efetivamente comprometida e, ainda, que a Caixa Econômica Federal - CEF onerou no curso do cumprimento do contrato os termos previamente estabelecidos é que seria possível o deferimento do pedido. Fato é que nenhuma das situações foi demonstrada de forma incontestada pelos autores, o que significa dizer que o prazo originariamente estabelecido deve ser mantido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação dos autores.

Cumram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 03 de julho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00083 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002416-33.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.002416-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : AUTODEFESA SEGURANCA PATRIMONIAL LTDA  
ADVOGADO : TATIANE THOME e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00024163320114036111 2 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

**Descrição fática:** mandado de segurança impetrado (em 30/06/2011) por AUTODEFESA SEGURANÇA PATRIMONIAL LTDA em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM MARÍLIA/SP, visando abster-se do recolhimento das contribuições previdenciárias em relação às verbas pagas a título de aviso prévio indenizado, a quinzena inicial de auxílio-doença, terço constitucional de férias, adicional de hora extra e periculosidade, bem como seja reconhecida a ilegalidade da contribuição social de 15% incidente sobre os serviços prestados por cooperativas de trabalho, prevista na Lei-9.876/99, reconhecendo, ainda o direito a restituição/compensação do montante recolhido indevidamente, sem as limitações do art. 170A do CTN, nos últimos cinco anos, atualizado pela taxa SELIC e acrescidos dos juros compensatórios e moratórios à taxa de 1% ao mês.

**Sentença:** julgou parcialmente procedente o pedido, para conceder em parte a segurança, para afastar a incidência e reconhecer como indevida a contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, a quinzena inicial do auxílio doença e aviso prévio indenizado, autorizando a compensação dos valores pagos nos últimos 05 (cinco) anos, desde 30/06/2006, observando-se a regra contida no § 1.º, do art. 66, da Lei-8.383/91 c/c o 2.º do art. 89 da Lei-8.212/91 e o caput do art. 39 da Lei-9.250/95, que autorizam a compensação somente com parcelas vincendas de contribuições da mesma espécie e com a mesma destinação constitucional, quais sejam, as devidas pela empresa e incidentes sobre a folha de salários e destinadas ao custeio da Previdência Social, bem como seja observada a limitação contida nas Leis 9.032/95 e 9.129/95, devendo, ainda a compensação ser restituída em sua totalidade, desde a data do desembolso, pelos índices estabelecidos na forma da resolução n.º 561/2007, do Conselho da Justiça Federal e constantes do Manual de orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Custas ex leges.

**Apelante (Impetrante):** Sustenta, em síntese, ilegalidade das contribuições incidentes sobre os adicionais de hora extra e periculosidade e da contribuição social de 15% incidente sobre os serviços prestados por cooperativas de trabalho, prevista na Lei-9.876/99 e que a contagem do prazo prescricional deve ser o decenal (tese do 05+05). Pré-questiona as matérias explanadas em suas razões de apelo.

**Apelante (União):** Sustenta, em síntese, a legalidade da incidência de contribuição previdenciária sobre a quinzena inicial de auxílio-doença e acidente, aviso prévio indenizado e o terço constitucional de férias.

Apelados: Ofertaram contrarrazões.

A Procuradoria Regional da República opinou pelo parcial provimento ao recurso da impetrante e pelo desprovimento do recurso da impetrada e o reexame necessário.

Houve interposição de agravo retido às fls. 174/7.

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em debate comporta julgamento monocrático nos termos do art. 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Não conheço do agravo retido às (fls. 174/7), porque não foi reiterado em sede recursal (Art. 523, § 1º, do CPC).

## **DO FATO GERADOR E A BASE DE CÁLCULO DA COTA PATRONAL**

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

*"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."*

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, pré-excluindo, da base de cálculo, as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.**

- 1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.*
- 2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (REsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.*
- 3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.*
- 4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA:31/05/2006 PG:00248)*

Impende destacar, outrossim, que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADIn nº 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº 1523/96 e 1599/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório. O julgado restou ementado nos seguintes termos:

**EMENTA:** Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97. (STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002)

## **DOS ADICIONAIS (NOTURNO, PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E HORAS EXTRAS)**

As verbas pagas a título de adicional noturno, adicional de **periculosidade**, insalubridade e **horas extras**, integram a remuneração do empregado, posto que constituem contraprestação devida pelo empregador por imposição legal em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho, motivo pelo qual constituem salário-de-contribuição para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91. É o entendimento que prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como neste Egrégio Sodalício, conforme demonstram os seguintes julgados:

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE O 13º SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). SÚMULAS NºS 688 E 207/STF. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.**

- 1. Definida a natureza jurídica da gratificação natalina como sendo de caráter salarial, sua integração ao*

salário de contribuição para efeitos previdenciários é legal, não se podendo, pois, eximir-se da obrigação tributária em questão.

2. Inteligência das Súmulas n.ºs 688 e 207/STF, que dispõem, respectivamente: "é legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário" e "as gratificações habituais, inclusive a de Natal, consideram-se tacitamente convencionadas, integrando o salário".

3. "A gratificação natalina (13º salário), (omissis)... e o pagamento de **horas extraordinárias**, direitos assegurados pela Constituição aos empregados (CF, art. 7º, incisos VIII, XVII e XVI) e aos servidores públicos (CF, art. 39, § 3º), e os adicionais de caráter permanente (Lei 8.112/91, art. 41 e 49) **integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, conseqüentemente, à contribuição previdenciária**" (REsp n.º 512848/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28/09/2006).

4. Precedentes das 1ª e 2ª Turmas desta Corte Superior.

5. Recurso não-provido. (STJ, 1ª Turma, ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 19687/SC, Processo n.º 200500372210, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, Julgado em 05/10/2006, DJ DATA:23/11/2006 PG:00214).

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. **ADICIONAIS DE HORA-EXTRA**, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E **PERICULOSIDADE**. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).

2. **Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial.** Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).

3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.

4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.

5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 486697/PR, Processo n.º 200201707991, Relator Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004, DJ DATA:17/12/2004 PG:00420).

LEI N.º 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL -INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - **PERICULOSIDADE** - INSALUBRIDADE - **HORAS EXTRAS** - SALÁRIO-MATERNIDADE - NÃO-INCIDÊNCIA - ABONO ÚNICO.

1. O que caracteriza a natureza da parcela é a habitualidade, que lhe confere o caráter remuneratório e autoriza a incidência de contribuição previdenciária.

2. Na esteira do Resp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno (Súmula n.º 60), de insalubridade, de **periculosidade** e sobre as **horas-extraordinárias de trabalho, em razão do seu caráter salarial**.

3. O STJ pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade constitui parcela remuneratória, sobre a qual incide a contribuição previdenciária, mas não sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

4. Quando os abonos caracterizam a condição de salário e têm natureza remuneratória, incide a contribuição. Quando são isolados, únicos, não se incorporam ao salário e sobre eles não incide contribuição.

5. Apelação da autora parcialmente provida. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1112852/SP, Processo n.º 200261140052810, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 03/06/2008, DJF3 DATA:19/06/2008)

**DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA NOS PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS DE AFASTAMENTO (AUXÍLIO DOENÇA OU ACIDENTE).**

Está pacificado na jurisprudência pátria que sobre a verba paga pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente não deve incidir contribuição previdenciária, posto que tal verba não possui natureza remuneratória, mas sim indenizatória. De notar que, durante o período de quinze dias que antecede o benefício previdenciário o empregado não trabalha, não havendo, destarte, uma remuneração à prestação de serviços. Não há, assim, a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária, razão pela qual tal exação não é exigível.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA . PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS . AUXÍLIO - DOENÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À SÚMULA VINCULANTE 10 DO STF.

## INOCORRÊNCIA.

1. Esta Corte assentou que não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, porque estes, por não representarem contraprestação a trabalho, não possuem natureza salarial. Precedentes.
2. Na hipótese, não se afastou a aplicação de norma por incompatibilidade com a Constituição da República, nem se deixou de aplicar lei incidente ao caso, uma vez que essas circunstâncias ofenderiam a Súmula Vinculante nº 10 do Supremo Tribunal Federal.
3. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1074103, Rel. Min. Castro Meira, DJE 16.04.2009, unânime)

## TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário, nem tampouco sobre o terço constitucional de férias. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1187282, Rel. Min. Castro Meira, DJE 18.06.2010)

## PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM OS BENEFÍCIOS DE AUXÍLIO -DOENÇA E AUXÍLIO - ACIDENTE.

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio -doença.
2. Contudo, o auxílio - acidente, previsto no artigo 86 da lei n.º 8.213, não tem qualquer semelhança com o auxílio -doença, mesmo quando este último benefício foi concedido em razão de acidente propriamente dito ou de doença ocupacional: muito ao contrário, ele pressupõe não o afastamento, mas o retorno do segurado às atividades laborais, embora com redução da produtividade em razão das seqüelas.
3. No auxílio - acidente, dada sua natureza indenizatória, e sendo devido após a cessação do auxílio -doença, não cabe a discussão quanto às contribuições relativas aos quinze dias anteriores à sua concessão.
4. Agravo a que se nega provimento. (TRF3ª Região, Segunda Turma, AI 394859, Rel. Des. Henrique Herkenhoff, DJF3 04.03.2010, p. 306)

## PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VERBAS TRABALHISTAS. HORAS EXTRAS. AUXÍLIO S DOENÇA E ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

(...)

3. Os valores pagos nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado em razão de doença ou incapacidade por acidente não têm natureza salarial, porque no período não há prestação de serviços e tampouco recebimento de salário, mas apenas verba de caráter previdenciário pago pelo empregador. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1049417/RS).

(...)

8. agravo de instrumento parcialmente provido, com parcial revogação do efeito suspensivo anteriormente concedido. (TRF3ª Região, Primeira Turma, AI 370487, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 03.02.2010, p. 187).

## **DO AVISO PRÉVIO INDENIZADO E REFLEXOS**

O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem nítido caráter indenizatório, não integrando a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária. A assertiva é corroborada pelo seguinte aresto: **PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIARIAS. FERIAS NÃO GOZADAS.**

**I - AS IMPORTANCIAS PAGAS A EMPREGADOS QUANDO DA RESILIÇÃO CONTRATUAL, E POR FORÇA DELA, DIZENTES A AVISO PREVIO, NÃO TEM COLOR DE SALARIO POR ISSO QUE SE NÃO HA FALAR EM CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIARIA. PRECEDENTES.**

**II - RECURSO PROVIDO.**

(STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 3794, Processo nº 199000061105-PE, Relator Min. GERALDO SOBRAL, Data da Decisão: 31/10/1990, JTS VOL.:00020 PÁGINA:196).

No mesmo sentido, é o pacífico entendimento deste E. Tribunal Regional Federal, consoante se verifica dos julgados que seguem:

**LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - PRESCRIÇÃO - DECADÊNCIA - LANÇAMENTO - HOMOLOGAÇÃO - RECOLHIMENTO - TERMO INICIAL - PRAZO QUINQUENAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO -INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - SALÁRIO-FAMÍLIA - NÃO-INCIDÊNCIA - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - GRATIFICAÇÃO POR LIBERALIDADE - FÉRIAS INDENIZADAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - SALÁRIO-EDUCAÇÃO -**

## INCUMBÊNCIA - PROVA - FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO.

(...)

13. Previsto no §1º, do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.

(...)

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1292763/SP, Processo nº 200061150017559, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 10/06/2008, DJF3 DATA:19/06/2008).

TRIBUTÁRIO: MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO.PARCELAS INDENIZATÓRIAS. NATUREZA. NÃO INCIDÊNCIA. MEDIDAS PROVISÓRIAS 1523/96 E 1596/97. LEI 8212/91, ARTS. 22 § 2º E 28 §§ 8º E 9º. REVOGAÇÃO. LEI 9528/97. ADIN 1659-8/DF. CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM.

I - O mandado de segurança preventivo é adequado para suspender a exigibilidade de contribuição social incidente sobre verbas de natureza indenizatória pagas aos empregados, bem como declarar incidentalmente a inconstitucionalidade ou ilegalidade de medida provisória (MP 1523/96 e 1596/97).

II - Os pagamentos de natureza indenizatória tais como aviso prévio indenizado, indenização adicional prevista no artigo 9º da 7238/84 (dispensa nos 30 dias que antecedem o reajuste geral de salários) e férias indenizadas não compõem a remuneração, donde inexigível a contribuição previdenciária sobre essas verbas. Precedentes.

III - O Colendo STF suspendeu liminarmente em ação direta de inconstitucionalidade (ADIN 1659-8) os dispositivos previstos nas MP's 1523/96 e 1596/97, os quais cuidam da incidência da contribuição previdenciária sobre parcelas indenizatórias, além de terem sido revogados pela Lei de conversão 9528/97, embora a referida ADIN tenha sido julgada prejudicada a final, em virtude da perda de objeto da mesma.

IV - Destarte, a impetrante possui o direito líquido e certo de suspender a exigibilidade das contribuições, especialmente o aviso prévio indenizado e a indenização adicional da Lei 7238/84, cuja concessão parcial do mandamus foi correta e deve ser mantida, negando-se provimento à apelação e à remessa oficial.

V - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 191811/SP, Processo nº 199903990633050, Rel. JUIZA CECILIA MELLO, Julgado em 03/04/2007, DJU DATA:20/04/2007 PÁGINA: 885).

Assim, os valores pagos em razão de aviso prévio indenizado, têm natureza indenizatória e sobre eles não incidem contribuição previdenciária.

Entretanto, quanto a possibilidade de se estender referida não incidência também sobre seus reflexos (gratificação natalina e férias), no tocante a gratificação natalina a E. Segunda Turma adotou o entendimento no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário indenizado (autos de nº. 2010.61.00.010727-5, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior).

O novo posicionamento da E. Segunda Turma alinhou-se ao entendimento adotado pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº. 812.871-SC. Na ocasião, o Ministro Mauro Campbell Marques (Relator) ressaltou o alinhamento daquele julgamento com o RESP nº. 901.040-PE oportunidade em que se firmou o entendimento no sentido de que a Lei nº. 8.620/93, em seu artigo 7º, §2º, autorizou expressamente a incidência da contribuição sobre o valor bruto do 13º salário, o que também, de certa forma, encontra fundamento na Súmula nº. 688 do Supremo Tribunal Federal ao dispor que "É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário".

Sendo assim, acompanho o entendimento adotado por esta E. Segunda Turma, no sentido de que **incide contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina resultante do aviso prévio indenizado**. Entretanto, não consta dos autos pedido extensível aos reflexos do aviso prévio indenizado, mantendo-se a sentença tal como proferida.

## DO ADICIONAL DE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS

Quanto à contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, depois de acirrada discussão, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de afastá-la. A propósito: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.

1. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. Entendimento que se aplica inclusive aos empregados celetistas contratados por empresas privadas. (AgRg no EREsp 957.719/SC, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ de 16/11/2010).

3. *Agravo Regimental não provido.* (STJ, AGA nº 1358108, 1ª Turma, Benedito Gonçalves, DJE :11/02/2011)

No mesmo sentido:

*"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.*

1. *Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.*

2. *Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ.*

3. *Agravos Regimentais não providos.* (STJ, AGRESP nº 12105147, 2ª Turma, Herman Benjamin, DJE 04/02/2011)

#### DA CONTRIBUIÇÃO 15% DAS COOPERATIVAS

O artigo 195 da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, dispõe que:

*Art. 195 - A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*

*a) a folha de salários e mais rendimentos do trabalho pagos ou creditados a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;*

*b) a receita ou o faturamento;*

*c) o lucro.*

Com o advento da emenda, não só o empregador, mas também a empresa ou a entidade a ela equiparada são os sujeitos passivos das contribuições sociais. Também foi ampliada a base de cálculo para incluir qualquer rendimento de trabalho, mesmo que prestado sem vínculo empregatício.

Por sua vez, regulamentando a referida disposição e revogando a Lei Complementar nº 84, de 18 de janeiro de 1996, a Lei nº 9.876, de 29 de novembro de 1999, de natureza ordinária, acrescentou o inciso IV ao artigo 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujo teor é o seguinte:

*Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: [...].*

*IV - 15% (quinze por cento) sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho.*

Da análise desses dois dispositivos, depreende-se que não há diferença entre as cooperativas de trabalho e as demais empresas que prestam serviços, uma vez que nem a Constituição Federal nem a lei as distinguem em razão da natureza do serviço prestado, apenas as igualam na categoria de segurados contribuintes.

O ato de equiparar as cooperativas às demais empresas, para efeito de incidência de contribuição social, não é inconstitucional a partir da autorização contida na própria Constituição.

Com efeito, a partir da Emenda Constitucional nº 20/98, não há como excluir as cooperativas de trabalho da contribuição previdenciária, sob pena de violar-se a norma constitucional.

Dessa forma, é devida a contribuição incidente sobre notas fiscais ou faturas referentes a prestação de serviços, nos termos da Lei nº 9.876/99, que deu nova redação ao artigo 22 da Lei nº 8.212/91, incluindo o inciso IV.

Neste sentido é o entendimento desta Corte. Confira-se:

**TRIBUTÁRIO - EMBARGOS INFRINGENTES - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - EMPRESA TOMADORA DE SERVIÇOS ATRAVÉS DE COOPERATIVA DE TRABALHO - RECOLHIMENTO DE 15% SOBRE O VALOR DA NOTA FISCAL OU FATURA - CONSTITUCIONALIDADE DA INCIDÊNCIA TAL COMO EXIGIDA NOS TERMOS DO ART. 22, IV, DA LEI Nº 8.212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9.876/99 - EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS, RESTAURADA A SUCUMBÊNCIA IMPOSTA NA SENTENÇA.**

1. *Antes da Emenda Constitucional nº 20 a contribuição era exigida da própria cooperativa (art. 1º, inciso II, Lei Complementar nº 84/96), sendo que o art. 12 da Emenda determinou que seriam exigíveis as contribuições até então estabelecidas em lei até que produzissem efeitos as leis futuras que disporem sobre as contribuições tratadas na redação que então se dava ao art. 195.*

2. *Por ordem do constituinte reformador, a Lei Complementar nº 84 sobreviveu até que uma lei nova - ordinária, porque já desnecessária a complementar - dispôs efetivamente sobre a contribuição incidente sobre a*

remuneração indireta do prestador de serviço, nova base de incidência constitucionalmente prevista para o custeio da previdência social.

3. Essa lei nova (Lei nº 9.876/99), a partir de 1/3/2000 (1º dia do mês seguinte ao nonagésimo dia contado da publicação - art. 12 da Emenda Constitucional nº 20) desonerou as cooperativas de recolher a contribuição e validamente onerou o tomador de serviços, agora à luz do novo preceito constitucional, deixando desde então de produzir efeitos a Lei Complementar nº 84/96.

4. Assim, incide a tributação - descontadas as despesas operacionais da cooperativa - sobre o montante qualificado como receita da entidade sobre o que corresponderia a remuneração dos prestadores de serviço sem vínculo empregatício (cooperados), de modo que na verdade não se onera a entidade (intermediária) e sim o tomador de serviços que paga aos prestadores através da cooperativa.

5. Respeitado o prazo de que trata o § 6º do art. 195 da CF/88, **não há qualquer inconstitucionalidade a eivar de mácula a incidência dessa exação nos termos preconizados pelo art. 22, IV, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.**

6. Impõe-se considerar que a questão já foi apreciada de modo desfavorável à autora no âmbito do STF (ADIN nº 2.110/MC, j. 16/3/2000, rel. Min. Sidney Sanches, Plenário). Precedentes da 1ª Seção desta Corte Regional reconhecem a constitucionalidade da redação dada pela Lei nº 9.876/99.

7. Restaura-se a sucumbência fixada na sentença indevidamente reformada.

8. Embargos infringentes provido. (TRF 3ª R., 1ª Seção, EI nº 2002.61.00.011453-2/SP, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, DE 25.02.10).

**TRIBUTÁRIO: RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL NA RAZÃO DE 15% SOBRE O VALOR BRUTO DA NOTA FISCAL OU FATURA DE SERVIÇOS PRESTADOS A EMPRESAS POR COOPERADOS POR INTERMÉDIO DE COOPERATIVAS DE TRABALHO. EXIGIBILIDADE.**

I - A Emenda Constitucional nº 20/98 alterou o artigo 195, I, a da Lei Maior, ampliando a incidência das contribuições sociais ao inserir empresas que não sejam empregadoras e estabelecendo como base de cálculo todo e qualquer rendimento pago ou creditado à pessoa física prestadora de serviços a empresa.

II - Tal emenda passou a abranger a hipótese de incidência da Lei Complementar 84/96, recepcionando-a como lei ordinária, posto não mais se tratar de competência residual.

III - A Lei 9876/99 revogou a Lei Complementar 84/96 e com fundamento na atual redação do artigo 195, da CF alterou a leitura do artigo 22 da Lei de Custeio inserindo o inciso IV, o qual prevê a incidência de contribuição social a cargo da empresa sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviço.

IV - A base de cálculo descrita no artigo 22, IV se subsume na previsão da alínea a, do artigo 195, vez que os serviços são prestados pelos cooperados. As cooperativas apenas intermedeiam a contratação e o pagamento do serviço através da emissão da nota fiscal ou da fatura correspondente.

V - A hipótese de incidência é o pagamento a pessoa física pela prestação de serviços sem vínculo empregatício, por intermédio de cooperativa de trabalho.

VI - Agravo provido. Prejudicado o agravo regimental.

(TRF 3ª R., 2ª Turma, AG nº 2001.03.00.004187-9/SP, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, DJU 15.08.01, p. 1.413)

**Não merecendo provimento o pleito da impetrante**, conseqüentemente, não havendo que se falar em compensação da referida exação, visto ser devida a incidência sobre ela.

## **DO PRAZO PRESCRICIONAL**

Para a repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento, e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do E. STJ:

**"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.**

I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I. E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).

II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de

ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.

III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna. IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 05 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.

V - Recurso especial provido." (Grifamos) (STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1)

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no E. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Neste sentido vem seguindo a remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei. Corroborando o sentido acima explicitado, colaciono julgados do STF e STJ:

**DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.**

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 05 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido. (STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011)

**PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À 'VACATIO LEGIS' DA LC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.**

1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à 'vacatio legis' da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.

2. Em função do imperativo deontológico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato

jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no conseqüente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.

3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA:23/10/2008)

Assim, da leitura dos julgados acima, mostra-se superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal.

Tendo em vista o ajuizamento da presente ação mandamental, não poderão ser objeto de compensação as parcelas indevidamente recolhidas anteriormente a 30/06/2006.

## DA COMPENSAÇÃO

Quanto ao direito de compensação, este foi primeiramente disciplinado pela Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, que assim dispunha em seu artigo 66, in verbis:

*"art. 66 - Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma anulação, revogação, ou rescisão de decisão condenatória o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente.*

*§ 1º - A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie."*

Por sua vez, foi publicada a Lei 9.430, em 30 de dezembro de 1996, prevendo-se a possibilidade de realizar a compensação de créditos tributários com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, desde que atendida a exigência de prévia autorização daquele órgão em resposta a requerimento do contribuinte.

Com o advento da Lei nº 10.637/2002 que alterou a redação do artigo 74 da retro mencionada lei, não mais se exige o prévio requerimento do contribuinte e a autorização da Secretaria da Receita Federal para a realização da compensação em relação a quaisquer tributos e contribuições, porém, estabeleceu o requisito da entrega, pelo contribuinte, contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, cujo efeito é o de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

Em julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C) o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a questão da compensação tributária entre espécies, o regime aplicável é o vigente à época da propositura da ação, ficando, portanto, o contribuinte sujeito a um referido diploma legal:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

*1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).*

*2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).*

*3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.*

*4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a*

Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constitui pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

....."  
(REsp 1137738 / SP RECURSO ESPECIAL 2009/0082366-1 - relator: Ministro LUIZ FUX - STJ - órgão julgador: PRIMEIRA SEÇÃO - data de publicação DJe 01/02/2010)

Entretanto, novas alterações surgiram sobre o instituto da compensação, com o advento da Lei-11.457/2007:

"Art. 2º Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição. (Vide Decreto nº 6.103, de 2007)".

"Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2º desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º desta Lei".

"Art. 27. Observado o disposto no art. 25 desta Lei, os procedimentos fiscais e os processos administrativo-fiscais referentes às contribuições sociais de que tratam os arts. 2º e 3º desta Lei permanecem regidos pela legislação precedente".

Ainda, dispõe o art. 11 da Lei nº 8.212/91:

"Art. 11. No âmbito federal, o orçamento da Seguridade Social é composto das seguintes receitas:

I - receitas da União;

II - receitas das contribuições sociais;

III - receitas de outras fontes.

Parágrafo único. Constituem contribuições sociais:

a) as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço; (Vide art. 104 da lei nº 11.196, de 2005)

b) as dos empregadores domésticos;

c) as dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário-de-contribuição; (Vide art. 104 da lei nº 11.196, de 2005)

d) as das empresas, incidentes sobre faturamento e lucro;

e) as incidentes sobre a receita de concursos de prognósticos".

Finalmente, cita-se a Instrução Normativa RFB nº 900, de 30/12/2008:

"Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressaltadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos".

No presente caso, a ação mandamental foi impetrada em 30/06/2011 (fl. 02), não se aplicando ao caso o art. 74 da Lei-10.637/02, que alterou a Lei-9.430/96, que previa a possibilidade de compensação entre quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, devendo, portanto aplicar a regra prevista no artigo 26, Parágrafo único da Lei-11.457/2007(norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), que limita essa previsão.

Neste sentido os julgados desta Corte:

*"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - MANDADO DE SEGURANÇA - INCIDÊNCIA SOBRE VERBAS DE CUNHO INDENIZATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA - ART. 89 DA LEI 8212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11941/2009, ART. 170-A DO CTN E ARTS. 34 E 44 DA IN 900/2008, VIGENTES À ÉPOCA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - AÇÃO AJUIZADA APÓS 09/06/2005 - APELO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS PARCIALMENTE.*

1. [...]

7. Mesmo com a criação da Secretaria da Receita Federal do Brasil, que, além das atribuições da antiga Secretaria da Receita Federal, passou também a planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei no 8212/91, a Lei nº 11457, de 16/03/2007, deixou expresso, no parágrafo único do seu artigo 26, que, às referidas contribuições, não se aplica o disposto no artigo 74 da Lei nº 9430/96. Precedente do Egrégio STJ (REsp nº 1235348 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 02/05/2011).

[...].

13. Apelo e remessa oficial parcialmente providos. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AMS 0005375-10.2011.4.03.6100, Des. Fed. RAMZA TARTUCE, TRF3 CJI DATA:14/12/2011).

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PIS/COFINS - COMPENSAÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - DESCABIMENTO - ART. 74, LEI 10.637/2002 - ARTIGOS 2º E 26, LEI 11.457/2007 - MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE - ART. 151, CTN - RECURSO IMPROVIDO.*

1. Ainda que os tributos federais e as contribuições previdenciárias sejam geridos pela mesma autoridade administrativa, nos termos da Lei nº 11.457/07, a sistemática do procedimento de compensação, entretanto, são distintos.

2. A própria legislação apontada pela recorrente respalda as ressalvas no procedimento compensatório de tributos federais e contribuições previdenciárias.

3. O art. 74 da Lei nº 10.637/2002, que alterou a Lei nº 9.430/96, prevê a possibilidade de compensação entre quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, entretanto, a Lei nº 11.457/2007 (norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), nos artigos 2º e 26, parágrafo único, limita essa previsão, excetuando as contribuições em comento da possibilidade de compensação.

4. Prevê o art. 34 da IN nº 900/2008 que o sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrativo pelo RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrado pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos art. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

5. Por sua vez, o art. 44 acima mencionado prevê que o sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequente.

6. Não se tratando de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido de contribuição previdenciária a ser compensada, imprópria a compensação conforme requerida, justificando, portanto, o cabimento da manifestação de inconformidade.

7. Não se verifica hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, CTN.

8. Aggravado de instrumento improvido". (TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 201003000197741, Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 08/07/2011).

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS. INSTRUÇÃO NORMATIVA RFB 900/08. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA CONCESSÃO DE LIMINAR.*

1. Não estão presentes os requisitos para a concessão da liminar em mandado de segurança, nos termos do art. 7º da Lei 12.016/09.

2. Falece à agravante o fundamento relevante, eis que não se vislumbra ilegalidade nos arts. 34, 44 e 45 da Instrução Normativa da RFB n.º 900/08, que dispõe sobre a restituição e compensação de quantias recolhidas título de tributo administrado pela então Secretaria da Receita Federal.

3. Referidos artigos estabelecem que os eventuais créditos de tributos administrados pela RFB poderão ser compensados com eventuais débitos relativos a tributos também administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias. A restrição está em consonância com o art. 89, caput, da Lei 8.212/91.

4. Em reiterados precedentes, esta E. Sexta Turma tem referendado a referendado o disposto na Instrução Normativa 900/08: AC 200161150003255, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJF3 CJI 12/05/2011, p. 1.141; AMS 200561000259857, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJF3 CJI 05/05/2011, p. 1.045).

5. De outra parte, não se vislumbra o periculum in mora, já que não há prejuízo em eventual compensação posterior, por ventura autorizada após o provimento jurisdicional definitivo.

6. Saliente-se, ademais, que o § 2º do art. 7º da nova lei do mandado de segurança veda a concessão de liminar que tenha por objeto a compensação de créditos tributários.

7. Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado". (TRF 3ª Região, Sexta Turma, AI 201103000075720, Relator(a) Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 12/08/2011).

## **DA SELIC**

Tratando-se de indébito tributário, a correção monetária deve se dar através da aplicação da SELIC, a incidir desde a data do efetivo desembolso, afastada a cumulação com qualquer outro índice de correção ou de juros, tendo em vista que é composta por taxas de ambas as naturezas, consoante fazem prova os arestos a seguir: "TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - FGTS - LC N. 110/2001 - PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INOVAÇÃO DE TESE - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - NATUREZA TRIBUTÁRIA - INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC.

1. Não se conclui por omissio o julgado se a parte, somente em sede de embargos de declaração no Tribunal a quo, suscita questão necessária a sua pretensão, precluindo o direito de suscitá-la na instância seguinte.

2. Diante da inovação de fundamentos em sede de embargos de declaração, entende-se que não houve o necessário prequestionamento das matérias ali suscitadas, incidindo na espécie as Súmulas 282 e 356 do STF.

3. É entendimento deste Tribunal que na repetição de indébito fiscal, seja como restituição ou compensação tributária, é devida a taxa SELIC, sendo igualmente aplicável às contribuições instituídas pela Lei Complementar n. 110/01, haja vista sua natureza tributária.

Agravo regimental improvido." (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 940622/RS, Processo nº 200700781398, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 15/04/2008, DJE DATA:25/04/2008)

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INTRODUZIDA PELOS ARTS. 1º E 2º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. NATUREZA JURÍDICA DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. LIMINAR CONCEDIDA PELO E. STF NOS AUTOS DA ADIN Nº 2.556/DF. EFICÁCIA ERGA OMNES. EFEITOS EX TUNC.

I - O Tribunal Pleno do E. Supremo Tribunal Federal concedeu liminar nos autos da ADIN nº 2.556/DF, relatada pelo Ministro Moreira Alves, adotando a posição de que as exações previstas nos arts. 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 ostentam a natureza jurídica de "contribuições sociais gerais" e, sob tal qualidade, submetidas à regência do art. 149 da Constituição Federal, forçando a cobrança à observância do princípio da anterioridade, traduzido pela sua inexigibilidade no mesmo ano de sua instituição, ou seja, 2001, produzindo efeitos apenas a partir do exercício financeiro seguinte, janeiro de 2002.

II - Releva indicar que tal julgamento é dotado de eficácia erga omnes, nos moldes do art. 11, § 1º da Lei nº 9.868/99, atribuindo-se-lhe, especificamente, efeitos ex tunc, impondo-se sua aplicação.

III - A compensação de tributos pagos indevidamente ou a maior é direito do contribuinte, art. 66 da Lei nº 8383/91, devendo, todavia, os valores indevidamente recolhidos ser compensados exclusivamente com contribuições da mesma espécie.

IV - Correção monetária mediante aplicação da taxa SELIC desde a data do desembolso, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

V - Recursos da União Federal, da CEF e remessa oficial improvidos. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CIVEL - 1084823, Processo nº 200361140052023, Rel. Des. CECILIA MELLO, Julgado em 31/10/2006, DJU DATA:24/11/2006 PÁGINA: 423).

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial e ao recurso da União para declarar que o direito a compensação dos valores reconhecidos como indevidos, deverá observar a regra prevista no art. 26, Parágrafo único da Lei-11.457/2007(norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), corrigido pela taxa SELIC, mantendo-se o prazo prescricional quinquenal e **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso da parte impetrante, com base no art. 557, "caput" e §1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de julho de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002840-66.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.002840-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : IRINETTE APARECIDA DE SOUZA PINTO  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER e outro  
APELADO : ALEXANDRE ROBERTO FERREIRA PINTO  
No. ORIG. : 00028406620114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Irinette Aparecida de Souza Pinto**, inconformada com a sentença que julgou improcedente demanda de anulação de ato jurídico de contrato de financiamento imobiliário, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

Em seu recurso, a apelante sustenta, em síntese, que:

- a) é nula a execução extrajudicial com base no Decreto-lei n.º 70/66;
- b) não foram observadas, pela ré, as formalidades previstas no Decreto-lei n.º 70/66.

Com contrarrazões, os autos vieram a este e. Tribunal.

É o relatório. Decido.

**1. Execução Extrajudicial.** A apelante sustenta que a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n.º 70/66 é inconstitucional.

Quanto à inconstitucionalidade da execução extrajudicial, esta Turma tem seguido a orientação do Supremo Tribunal Federal, no sentido da conformidade do Decreto-lei n.º 70/66 à *Lex Magna*:

*"Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-lei n. 70/66. Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. (...)" (STF, 1ª Turma, RE n. 287453/RS, rel. Min. Moreira Alves, j. em 18.9.2001, DJU de 26.10.2001, p. 63).*

*"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PARCELAS EM ATRASO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO PROCEDIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*I - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do Egrégio Supremo Tribunal Federal e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*

II - Os agravantes basearam sua argumentação única e exclusivamente na possível inconstitucionalidade do Decreto-lei n° 70/66, o que, por si só, não é suficiente para suspender o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional, mais precisamente, os leilões designados.

..... "

(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 226229/SP, rel. Des. Fed. Cecilia Mello, j. 5/6/2007, DJU 22/6/2007, p. 592).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DAS PARCELAS VINCENDAS - INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO - DEMANDA AJUIZADA APÓS A ARREMATACÃO - INCLUSÃO DE NOME DE MUTUÁRIO NOS ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.

3 - No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-Lei n° 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

..... "

(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 270892/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 29/5/2007, DJU 15/6/2007, p. 546).

Nessas condições, não há falar em ofensa aos princípios constitucionais mencionados pela apelante.

**2. Cumprimento das Formalidades previstas no Decreto-Lei 70/66.** A apelante afirma que a ré não cumpriu as formalidades previstas no Decreto-lei n.º 70/66.

A ré demonstrou às f. 165 e seguintes, ter cumprido as formalidades previstas no Decreto-lei n.º 70/66.

Com relação à notificação para purgar a mora, a ré demonstrou que foi tentada, por várias vezes, a notificação por meio do Cartório de Títulos e Documentos, havendo-se certificado que a autora, ora apelante, não se encontrava no endereço indicado, justificando, assim, a comunicação via edital.

Diga-se, ainda, que seria um verdadeiro despropósito anular-se a execução extrajudicial se em nenhum momento a apelante demonstrou qualquer intenção de purgar a mora. Ao revés, a autora ficou inadimplente a partir da 14ª (décima - quarta) prestação, tendo se comprometido a pagar um total de 239 (duzentos e trinta e nove) prestações.

Neste sentido, trago jurisprudência da 5ª Turma deste Tribunal. Veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL . AGRAVO . AÇÃO DE NULIDADE DE ATO JURÍDICO COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DA TUTELA PARA SUSPENSÃO DOS EFEITOS DA ARREMATACÃO EXTRAJUDICIAL . SFH . SACRE . DL N° 70/66 . ARREMATACÃO DO IMÓVEL OBJETO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DA CASA PRÓPRIA . AGRAVO IMPROVIDO. 1. O E. Supremo Tribunal Federal já se posicionou no sentido de que a norma contida no decreto -Lei n° 70/66 não fere dispositivos constitucionais, de modo que a suspensão de seus efeitos está condicionada ao pagamento da dívida, podendo ser aceito o valor que o mutuário entende devido, desde que com prova da quebra do contrato firmado entre as partes, com reajustes incompatíveis com as regras nele traçadas. 2. O sistema de amortização acordado foi o SACRE (fl. 51), que propicia uma redução gradual das prestações ou, pelo menos, as mantém no mesmo patamar inicial. Ademais, o parágrafo 4º da cláusula 11ª do contrato deixa claro que "o recálculo do valor do encargo mensal previsto neste instrumento, não está vinculado ao salário ou vencimento da categoria profissional dos DEVEDORES, tampouco a Planos de Equivalência Salarial." 3. O imóvel em questão já foi arrematado, constando sua averbação no Registro de Imóveis em 09.03.2005. 4. Assim, tendo sido interposta a ação em outubro de 2008, a antecipação dos efeitos da tutela já não se prestava a impedir os efeitos da execução extrajudicial. 5. Quanto à alegada inobservância das formalidades do processo de execução extrajudicial, não há, nos autos, qualquer elemento que permita concluir pela sua nulidade. O contrato de financiamento prevê o vencimento antecipado da dívida independentemente de qualquer notificação ao mutuário, assim como prevê a possibilidade de execução extrajudicial fundada no DL n° 70/66, não procedendo o argumento de que o título é destituído dos requisitos indispensáveis para a execução. 6. Na hipótese, não comprovou o agravante o desacerto da decisão agravada que, por isso, deve ser mantida. 7. Agravo improvido".

(TRF/3, 5ª Turma, AG n.º 360481/SP, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 22.6.2009, DJU 7.7.2009, p. 145

Também merece rejeição a alegação de que a publicação de editais teria sido feita em jornal de pouca circulação.

Da análise dos presentes autos, verifica-se que a parte apelante alega que o edital de leilão não foi publicado em jornal de grande circulação, porém, não fez qualquer prova nesse sentido. A 1ª Turma deste Tribunal, por sinal, já decidiu que sem prova dessa assertiva não há falar em nulidade da execução:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA VISANDO SUSPENDER OS EFEITOS DO LEILÃO EXTRAJUDICIAL DECORRENTE DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL NOS TERMOS DO DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - PUBLICAÇÃO DO EDITAL EM JORNAL DE GRANDE CIRCULAÇÃO - INTIMAÇÃO PESSOAL DOS DEVEDORES DESNECESSÁRIA - POSSIBILIDADE DE ELEIÇÃO DO AGENTE FIDUCIÁRIO UNILATERALMENTE PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - INCLUSÃO DOS NOMES DOS MUTUÁRIOS NOS CADASTROS DOS SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.*

*1. É pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei nº 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, uma vez que além de prever uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel pelo devedor, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento da venda do imóvel seja reprimida pelos meios processuais próprios.*

*2. Não é possível afirmar que o edital não foi publicado em JORNAL de GRANDE CIRCULAÇÃO, uma vez que não há nos autos como verificar a tiragem diária do JORNAL 'O DIA', cabendo aos recorrentes o ônus da prova acerca dessa circunstância.*

*....."*

*(TRF/3, 1ª Turma, AG n.º 228736/SP, rel. Des. Fed. Johnsons di Salvo, j. 28.6.2005, DJU 26.7.2005, p. 205).*

Registre-se, também, que não há necessidade de que a publicação seja feita no jornal de maior circulação, como alega a apelante. Neste sentido, já decidiu esta Turma. Veja-se:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO - AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE IRREGULARIDADES.*

*1 - No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-Lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.*

*2 - O artigo 620 do Código de Processo Civil não tem o condão de afastar a incidência do Decreto-lei nº 70/66, eis que aplicável apenas ao processo executivo judicial.*

*3 - A escolha do agente fiduciário foi realizada em consonância com o disposto no artigo 30 do Decreto-lei nº 70/66, até porque a alínea a do parágrafo único da cláusula 28ª do contrato entabulado entre as partes autoriza a escolha de quaisquer das entidades devidamente credenciadas pelo Banco Central do Brasil.*

*4 - Não há demonstração nos autos de que o jornal em que foi publicado o edital é de pequena circulação.*

*5 - Agravo de instrumento desprovido."*

*(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 289831/SP, rel.Des. Fed.Cotrim Guimarães, j. 15/05/2007, DJU 25/05/2007, p. 444)*

Assim, não restando comprovado, pela apelante, a inobservância das formalidades previstas no Decreto-lei n.º 70/66, é de rigor rejeitar o pedido de anulação do ato expropriatório.

**3. Conclusão.** Ante o exposto, não tendo a sentença desbordado dos critérios acima expendidos, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeitadas as teses esposadas pela autora, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação por ela interposta.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 03 de julho de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00085 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014235-07.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.014235-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : FAUSTO S/A IND/ DE EMBALAGENS Falido(a)  
APELADO : HENRIQUETA LUSCHER PRETI  
ADVOGADO : MARCIA REGINA DE LUCCA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00142350720114036130 2 Vr OSASCO/SP

DESPACHO

**REQUISITE-SE, à Vara de origem, cópia integral dos autos da Execução Fiscal nº 9272/2000 (0013222-08.2011.4.03.6130), necessária para a análise das hipóteses de demora imputável ao mecanismo da Justiça e de inércia da exequente.**

E, cumprida a ordem, e juntados os documentos requisitados, INTIMEM-SE.

São Paulo, 21 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001982-43.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.001982-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : EBERVAL OLIVEIRA CASTRO  
ADVOGADO : GUSTAVO MARINHO DE CARVALHO e outro  
APELANTE : Instituto Federal de Educacao Ciencia e Tecnologia de Sao Paulo IFSP  
ADVOGADO : LAIS NUNES DE ABREU  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00019824320124036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

**Vistos, etc.**

Tendo em vista que já foi proferida decisão no agravo de instrumento nº 0028150-49.2012403.0000, aguarde-se o julgamento da presente ação.

São Paulo, 03 de julho de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000986-27.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.000986-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : CARLOS AUGUSTO QUERIDO e outro  
: CLAUDIO ANTONIO QUERIDO  
ADVOGADO : JULIANA DA CUNHA RODRIGUES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00009862720124036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Carlos Augusto Querido e outro contra a r. sentença que, em sede de embargos que opuseram em face da execução fiscal ajuizada pela Fazenda Pública em face de Joval Serviços Técnicos Ltda e outros, buscando o reconhecimento da decadência/prescrição dos créditos exequêndos,  **julgou improcedente** o pedido, extinguido o feito nos termos do artigo 269, I do Código de Processo Civil, ao fundamento de que os créditos tributários em execução foram constituídos, por meio de confissão de dívida, em 29 de março de 2.000, sendo que o prazo prescricional ficou suspenso desde então até 08 de agosto de 2006, data em que a parte executada foi efetivamente excluída do programa de parcelamento, o que acarretou o despacho citatório dos co-responsáveis embargantes em 21 de agosto de 2007, com efetiva citação dos mesmos, por edital, em 04 de dezembro de 2008.

Por fim, condenou os embargantes no pagamento de honorários advocatícios no montante de 10% sobre o valor da causa..

Apela a parte embargante, requerendo o reconhecimento da prescrição quinquenal; requerendo, se reconhecida a prescrição, a condenação da apelada no pagamento de honorários advocatícios no montante de 10% sobre o valor da execução.

Com contra-razões.

É o relatório. Passo a decidir.

O artigo 173 do Código Tributário Nacional disciplina a decadência em matéria tributária, que resulta na extinção do crédito tributário, nos seguintes termos, *in verbis*:

"art. 173 - O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:  
I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;  
II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único - O direito a que se refere este artigo e extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento."

Portanto, a Fazenda Pública tem cinco anos para constituir seu crédito, tendo como marco inicial o primeiro dia do ano seguinte ao que poderia ter sido realizado o ato administrativo de lançamento, de ofício, por declaração ou da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado o lançamento, por vício formal.

No caso de tributo sujeito à homologação, cabe ao contribuinte, em adiantamento ao Fisco, dimensionar o fato

gerador, apurar o valor devido e realizar o pagamento, aplica-se a regra do art. 150, § 4º em conjunto com o art. 173, II, ambos do CTN, caso haja divergência no valor declarado e o apurado pela Administração.

Em tais casos, o crédito é constituído definitivamente seja pelo decurso do prazo de cinco anos a contar do fato gerador, sem manifestação do Fisco ou, em caso de participação do fisco, o momento em que for ratificado o cálculo ou for realizado o lançamento de ofício em conjunto com o auto-de-infração, dentro do mesmo lapso temporal.

Todavia, no caso de inexistir quitação do tributo, não há que se falar em homologação de cálculo, portanto, afasta-se a aplicação do art. 150, § 4º, incidindo, apenas, a regra do art. 173, I, ambos do CTN, de onde o marco inicial passa a fluir, não da data do fato gerador, mas do primeiro dia do ano subsequente ao que poderia ter sido efetuado o lançamento pelo contribuinte.

Assim, foram expostas as formas de prazo decadencial que são dirigidas, essencialmente, à constituição do crédito.

No presente caso, a Fazenda Pública não decaiu do direito de constituir os créditos tributários relativos às competências dos meses de 05/93 a 13/96, pois, nos termos do artigo 173, I do Código Tributário Nacional, pois foram lançados em 29/03/2000, quando comportavam lançamento até 31 de dezembro de 2000.

Neste sentido é a orientação jurisprudencial pacífica, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, conforme se lê do seguinte aresto:

"TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA. PRAZO QUINQUENAL. TERMO INICIAL. ART. 173, I, DO CTN. PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO FINANCEIRO SEGUINTE À OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR. ART. 150, § 4º, DO CTN. APLICAÇÃO CONJUNTA. IMPOSSIBILIDADE.

I - Esta Corte adota entendimento de que o prazo para a constituição de crédito de tributo sujeito a lançamento por homologação, na hipótese em que não há pagamento da dívida, é de cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte aquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos termos do artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional. Precedentes: REsp nº 733.915/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 16/08/2007; EREsp nº 413.265/SC, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 30/10/2006; REsp nº 839.418/SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 28/09/2006 e AgRg no Ag nº 717.345/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 28/09/2006.

II - Agravo regimental improvido."

AGRESP nº 949060 / RS; 1ª Turma, rel. Min. Francisco Falcão, DJ 12-11-2007, pág. 187).

In casu, entre 29/03/2000 a 08/08/2006, a exigibilidade do crédito e o curso da prescrição executiva ficaram suspensos, nos termos do art. 151, VI c/c art. 174, IV ambos do Código Tributário Nacional, já que nesse período a dívida exequenda estava sob adesão a programa de recuperação fiscal. A propósito:

"EMEN: TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 174, IV, DO CTN. RAZÕES DISSOCIADAS DO FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284/STF. 1. O pedido de parcelamento do débito tributário interrompe a prescrição nos termos do art. 174, IV, do CTN por representar ato inequívoco de reconhecimento da dívida. Precedentes. **2. Hipótese em que, apesar de o pedido de parcelamento do crédito tributário formulado em 28.11.2008 tenha interrompido a prescrição, somente resta hígido o crédito vencido em 30.12.2003, conforme já reconhecido pela Corte de origem. 3. A discrepância entre as razões recursais e os fundamentos do acórdão recorrido obsta o conhecimento do recurso especial, ante a incidência do teor da Súmula n. 284/STF. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido. ..EMEN:"**  
( STJ, Resp. nº 1369365, 2ª Turma, rel. Eliana Calmon, DJE 19-06-2013)

Sendo assim, o curso da prescrição somente se iniciou a partir de 09 de agosto de 2006, com a exclusão da parte

contribuinte do Programa Recuperação Fiscal.

Dessa forma, não prospera a alegação dos embargantes de que os valores exequendos foram abarcados pela prescrição quinquenal, já que o despacho citatório dos co-executados se deu em 21 de agosto de 2007, sendo os recorrentes efetivamente citados em 04 de dezembro de 2008, antes, portanto, do implemento do quinquênio legal.

É importante registrar que os recorrentes alegam o implemento da prescrição quinquenal executiva, sem considerar o prazo decadencial de cinco anos de constituição do crédito tributário, a teor do art. 173, I do CTN, o qual se expirou somente em 31 de dezembro de 2000.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, a teor do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, restando os honorários advocatícios como na sentença.

Intimem-se. Publique-se. Registre-se. Remetendo-se à vara de origem, após as formalidades de praxe.

São Paulo, 05 de julho de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003711-80.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.003711-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : TUPER DISTRIBUIDORA DE ESCAPAMENTOS S/A  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00037118020124036108 2 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelações interpostas pela União Federal e pelo contribuinte em face de sentença que julgou parcialmente procedente a ação, extinguindo o feito com a resolução do mérito, na forma prevista pelo artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para o efeito de convalidar a segurança liminarmente deferida, determinando à autoridade coatora que se abstenha de exigir da impetrante as importâncias devidas à título de contribuição previdenciária patronal, incidente sobre os montantes pagos a título de aviso prévio indenizado e 13º salário indenizado.

Apelante (União Federal): Alega, em síntese, que as exações em cobrança são devidas por configurarem natureza salarial, bem como afirma que eventuais compensações somente poderão se dar com contribuições previdenciárias da mesma espécie.

A Impetrante apela postulando, em síntese, a reforma parcial da sentença, para reconhecer a inexigibilidade das contribuições previdenciárias sobre os adicionais de horas-extras, noturno, periculosidade, insalubridade e transferência.

A Procuradoria Regional da Republica opinou pelo parcial provimento dos apelos, a fim de conceder a segurança no tocante ao adicional de transferência e reformar a r. sentença para permitir a incidência de contribuição social

sobre o décimo terceiro salário.

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em debate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, vez que já foi amplamente discutida perante os Tribunais Superiores, bem com abordada pela jurisprudência desta Egrégia Corte Federal.

## **DO FATO GERADOR E A BASE DE CÁLCULO DA COTA PATRONAL**

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº. 8.212/91, nos seguintes termos:

*"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."*

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, afastando da base de cálculo as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.**

- 1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.*
- 2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (REsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.*
- 3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.*

*4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.*

*(STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA:31/05/2006 PG:00248)*

Impende destacar, outrossim, que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADI nº. 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº. 1523/96 e 1599/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório. O julgado restou ementado nos seguintes termos:

*EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da argüição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97.*

*(STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002)*

## **DO AVISO PRÉVIO INDENIZADO E REFLEXOS**

O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem nítido caráter indenizatório, não integrando a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária. A assertiva é corroborada pelo seguinte aresto: **PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FERIAS NÃO GOZADAS.**

*I - AS IMPORTÂNCIAS PAGAS A EMPREGADOS QUANDO DA RESILIÇÃO CONTRATUAL, E POR FORÇA DELA, DIZENTES A AVISO PRÉVIO, NÃO TEM COROL DE SALÁRIO POR ISSO QUE SE NÃO HA FALAR EM CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIARIA. PRECEDENTES.*

*II - RECURSO PROVIDO. (STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 3794, Processo nº 199000061105-PE, Relator Min. GERALDO SOBRAL, Data da Decisão: 31/10/1990, JTS VOL.: 00020 PÁGINA:196).*

No mesmo sentido, é o pacífico entendimento deste E. Tribunal Regional Federal, consoante se verifica dos julgados que seguem:

*LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - PRESCRIÇÃO - DECADÊNCIA - LANÇAMENTO - HOMOLOGAÇÃO - RECOLHIMENTO - TERMO INICIAL - PRAZO QUINQUENAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO -INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - SALÁRIO-FAMÍLIA - NÃO-INCIDÊNCIA - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - GRATIFICAÇÃO POR LIBERALIDADE - FÉRIAS INDENIZADAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - SALÁRIO-EDUCAÇÃO - INCUMBÊNCIA - PROVA - FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO.*

(...)

*13. Previsto no §1º, do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.*

(...)

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1292763/SP, Processo nº 200061150017559, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 10/06/2008, DJF3 DATA: 19/06/2008).*

*TRIBUTÁRIO: MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO.PARCELAS INDENIZATÓRIAS. NATUREZA. NÃO INCIDÊNCIA. MEDIDAS PROVISÓRIAS 1523/96 E 1596/97. LEI 8212/91, ARTS. 22 § 2º E 28 §§ 8º E 9º. REVOGAÇÃO. LEI 9528/97. ADIN 1659-8/DF. CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM.*

*I - O mandado de segurança preventivo é adequado para suspender a exigibilidade de contribuição social incidente sobre verbas de natureza indenizatória pagas aos empregados, bem como declarar incidentalmente a inconstitucionalidade ou ilegalidade de medida provisória (MP 1523/96 e 1596/97).*

*II - Os pagamentos de natureza indenizatória tais como aviso prévio indenizado, indenização adicional prevista no artigo 9º da 7238/84 (dispensa nos 30 dias que antecedem o reajuste geral de salários) e férias indenizadas não compõem a remuneração, donde inexigível a contribuição previdenciária sobre essas verbas. Precedentes.*

*III - O Colendo STF suspendeu liminarmente em ação direta de inconstitucionalidade (ADIN 1659-8) os dispositivos previstos nas MP"s 1523/96 e 1596/97, os quais cuidam da incidência da contribuição previdenciária sobre parcelas indenizatórias, além de terem sido revogados pela Lei de conversão 9528/97, embora a referida ADIN tenha sido julgada prejudicada a final, em virtude da perda de objeto da mesma.*

*IV - Destarte, a impetrante possui o direito líquido e certo de suspender a exigibilidade das contribuições, especialmente o aviso prévio indenizado e a indenização adicional da Lei 7238/84, cuja concessão parcial do mandamus foi correta e deve ser mantida, negando-se provimento à apelação e à remessa oficial.*

*V - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 191811/SP, Processo nº 199903990633050, Rel. JUIZA CECILIA MELLO, Julgado em 03/04/2007, DJU DATA: 20/04/2007 PÁGINA: 885).*

Ora, ausente previsão legal e constitucional para a incidência de contribuição previdenciária sobre importâncias de natureza indenizatória, da qual é exemplo o aviso prévio indenizado, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação.

Destarte, tenho que a revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214, do Decreto nº. 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº. 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizada.

Assim, os valores pagos em razão de aviso prévio indenizado, têm natureza indenizatória e sobre eles não incidem contribuição previdenciária.

Entretanto, quanto à possibilidade de se estender referida não incidência também sobre seus reflexos (gratificação natalina e férias), no tocante a gratificação natalina a E. Segunda Turma adotou o entendimento no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário indenizado (autos de nº. 2010.61.00.010727-5, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior).

O novo posicionamento da E. Segunda Turma alinhou-se ao entendimento adotado pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº. 812.871-SC. Na ocasião, o Ministro Mauro Campbell Marques (Relator) ressaltou o alinhamento daquele julgamento com o RESP nº. 901.040-PE

oportunidade em que se firmou o entendimento no sentido de que a Lei nº. 8.620/93, em seu artigo 7º, §2º, autorizou expressamente a incidência da contribuição sobre o valor bruto do 13º salário, o que também, de certa forma, encontra fundamento na Súmula nº. 688 do Supremo Tribunal Federal ao dispor que "É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário".

Sendo assim, acompanho o entendimento adotado por esta E. Segunda Turma, no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina resultante do aviso prévio indenizado.

#### **DOS ADICIONAIS (NOTURNO, PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE, HORAS EXTRAS E DE TRANSFERÊNCIA)**

As verbas pagas a título de adicional noturno, adicional de periculosidade, insalubridade, horas extras e de transferência, integram a remuneração do empregado, posto que constituem contraprestação devida pelo empregador por imposição legal em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho, motivo pelo qual constituem salário-de-contribuição para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91. É o entendimento que prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como neste Egrégio Sodalício, conforme demonstram os seguintes julgados:

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE O 13º SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). SÚMULAS NºS 688 E 207/STF. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.*

*1. Definida a natureza jurídica da gratificação natalina como sendo de caráter salarial, sua integração ao salário de contribuição para efeitos previdenciários é legal, não se podendo, pois, eximir-se da obrigação tributária em questão.*

*2. Inteligência das Súmulas nºs 688 e 207/STF, que dispõem, respectivamente: "é legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário" e "as gratificações habituais, inclusive a de Natal, consideram-se tacitamente convencionadas, integrando o salário".*

*3. "A gratificação natalina (13º salário), (omissis)... e o pagamento de horas extraordinárias, direitos assegurados pela Constituição aos empregados (CF, art. 7º, incisos VIII, XVII e XVI) e aos servidores públicos (CF, art. 39, § 3º), e os adicionais de caráter permanente (Lei 8.112/91, art. 41 e 49) integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, conseqüentemente, à contribuição previdenciária" (REsp nº 512848/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28/09/2006).*

*4. Precedentes das 1ª e 2ª Turmas desta Corte Superior.*

*5. Recurso não-provido. (STJ, 1ª Turma, ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 19687/SC, Processo nº 200500372210, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, Julgado em 05/10/2006, DJ DATA:23/11/2006 PG:00214)*

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.*

*1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).*

*2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).*

*3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.*

*4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.*

*5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 486697/PR, Processo nº 200201707991, Relator Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004, DJ DATA:17/12/2004 PG:00420)*

*LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL -INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - PERICULOSIDADE - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - NÃO-INCIDÊNCIA - ABONO ÚNICO.*

*1. O que caracteriza a natureza da parcela é a habitualidade, que lhe confere o caráter remuneratório e autoriza a incidência de contribuição previdenciária.*

*2. Na esteira do Resp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno (Súmula nº 60), de insalubridade, de periculosidade e sobre as horas-extraordinárias de trabalho, em razão do seu caráter salarial:*

*3. O STJ pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade constitui parcela remuneratória, sobre*

a qual incide a contribuição previdenciária, mas não sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

4. Quando os abonos caracterizam a condição de salário e têm natureza remuneratória, incide a contribuição. Quando são isolados, únicos, não se incorporam ao salário e sobre eles não incide contribuição.

5. Apelação da autora parcialmente provida. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1112852/SP, Processo nº 200261140052810, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 03/06/2008, DJF3 DATA: 19/06/2008)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXIGIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. AGRAVO REGIMENTAL**

1 - O STJ pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade, o 13º salário, as férias e seu terço constitucional constituem parcelas remuneratórias, sobre as quais incidem a contribuição previdenciária.

3 - Agravo a que se nega provimento. Agravo regimental prejudicado. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 217697/SP, Processo nº 200403000522275, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 03/06/2008, DJF3 DATA: 12/06/2008)

**TRIBUTÁRIO. MULTA DO FGTS, SUBSTITUTIVA DA INDENIZAÇÃO PREVISTA NO ART. 477 DA CLT, PAGA EM DECORRÊNCIA DA RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. ISENÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 469, § 3º, DA CLT. NATUREZA SALARIAL. RENDIMENTO TRIBUTÁVEL.**

1. De acordo com o art. 43 do Código Tributário Nacional, o fato gerador do imposto de renda é a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no conceito de renda. Por sua vez, a Lei 7.713/88, em seu art. 6º, V, estabelece que ficam isentos do imposto de renda a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, bem como o montante recebido pelos empregados e diretores, ou respectivos beneficiários, referente aos depósitos, juros e correção monetária creditados em contas vinculadas, nos termos da legislação do FGTS.

2. Entre os rendimentos isentos a que se refere a legislação do imposto de renda, encontra-se a multa do FGTS, substitutiva da indenização prevista no art. 477 da CLT, paga em decorrência da rescisão do contrato de trabalho.

3. Quanto ao adicional de transferência de que trata o art. 469, § 3º, da CLT, não se desconhece que esta Turma já adotou o entendimento de que o referido adicional teria natureza indenizatória e, por essa razão, sobre ele não incidiria imposto de renda. No entanto, da leitura do § 3º do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador, e do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferido, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência. O adicional de transferência possui natureza salarial, e na sua base de cálculo devem ser computadas todas as verbas de idêntica natureza, consoante a firme jurisprudência do TST. Dada a natureza reconhecidamente salarial do adicional de transferência, sobre ele deve incidir imposto de renda.

4. Recurso especial provido, em parte, tão-somente para assegurar a incidência do imposto de renda sobre o adicional de transferência de que trata o art. 469, § 3º, da CLT. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1217238, Processo nº 201001857270, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Julgado em 07/12/2010, DJE DATA: 03/02/2011)

## **DA COMPENSAÇÃO**

Quanto ao direito de compensação, este foi primeiramente disciplinado pela Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, que assim dispunha em seu artigo 66, *in verbis*:

"art. 66 - Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma anulação, revogação, ou rescisão de decisão condenatória o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente.

§ 1º - A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie."

Por sua vez, foi publicada a Lei 9.430, em 30 de dezembro de 1996, prevendo-se a possibilidade de realizar a compensação de créditos tributários com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, desde que atendida a exigência de prévia autorização daquele órgão em resposta a requerimento do contribuinte.

Com o advento da Lei nº 10.637/2002 que alterou a redação do artigo 74 da retro mencionada lei, não mais se exige o prévio requerimento do contribuinte e a autorização da Secretaria da Receita Federal para a realização da compensação em relação a quaisquer tributos e contribuições, porém, estabeleceu o requisito da entrega, pelo contribuinte, contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, cujo efeito é o de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

Em julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C) o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a questão da compensação tributária entre espécies, o regime aplicável é o vigente à época da propositura da ação, ficando, portanto, o contribuinte sujeito a um referido diploma legal:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

*1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).*

*2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).*

*3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.*

*4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".*

*5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.*

*6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.*

*7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.*

*8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."*

*9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EResp 488992/MG).*

*....."*  
*(REsp 1137738 / SP RECURSO ESPECIAL 2009/0082366-1 - relator: Ministro LUIZ FUX - STJ - órgão julgador: PRIMEIRA SEÇÃO - data de publicação DJe 01/02/2010)*

Entretanto, novas alterações surgiram sobre o instituto da compensação, com o advento da Lei-11.457/2007:

*"Art. 2º Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição. (Vide Decreto nº 6.103, de 2007)".*

*"Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2º desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.*

*Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às*

contribuições sociais a que se refere o art. 2º desta Lei".

"Art. 27. Observado o disposto no art. 25 desta Lei, os procedimentos fiscais e os processos administrativo-fiscais referentes às contribuições sociais de que tratam os arts. 2º e 3º desta Lei permanecem regidos pela legislação precedente".

Ainda, dispõe o art. 11 da Lei nº 8.212/91:

"Art. 11. No âmbito federal, o orçamento da Seguridade Social é composto das seguintes receitas:

I - receitas da União;

II - receitas das contribuições sociais;

III - receitas de outras fontes.

Parágrafo único. Constituem contribuições sociais:

a) as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço; (Vide art. 104 da lei nº 11.196, de 2005)

b) as dos empregadores domésticos;

c) as dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário-de-contribuição; (Vide art. 104 da lei nº 11.196, de 2005)

d) as das empresas, incidentes sobre faturamento e lucro;

e) as incidentes sobre a receita de concursos de prognósticos".

Finalmente, cita-se a Instrução Normativa RFB nº 900, de 30/12/2008:

"Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos".

No presente caso, a ação mandamental foi impetrada em 16/05/2012 (fl. 02), não se aplicando ao caso o art. 74 da Lei-10.637/02, que alterou a Lei-9.430/96, que previa a possibilidade de compensação entre quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, devendo, entretanto aplicar a compensação prevista no artigo 26, Parágrafo único da Lei-11.457/2007 (norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), que limita essa previsão.

Neste sentido os julgados desta Corte:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - MANDADO DE SEGURANÇA - INCIDÊNCIA SOBRE VERBAS DE CUNHO INDENIZATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA - ART. 89 DA LEI 8212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11941/2009, ART. 170-A DO CTN E ARTS. 34 E 44 DA IN 900/2008, VIGENTES À ÉPOCA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - AÇÃO AJUIZADA APÓS 09/06/2005 - APELO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS PARCIALMENTE.

1. [...]

7. Mesmo com a criação da Secretaria da Receita Federal do Brasil, que, além das atribuições da antiga Secretaria da Receita Federal, passou também a planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei no 8212/91, a Lei nº 11457, de 16/03/2007, deixou expresso, no parágrafo único do seu artigo 26, que, às referidas contribuições, não se aplica o disposto no artigo 74 da Lei nº 9430/96. Precedente do Egrégio STJ (REsp nº 1235348 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 02/05/2011).

[...].

13. Apelo e remessa oficial parcialmente providos. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AMS 0005375-10.2011.4.03.6100, Des. Fed. RAMZA TARTUCE, TRF3 CJI DATA:14/12/2011).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PIS/COFINS - COMPENSAÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - DESCABIMENTO - ART. 74, LEI 10.637/2002 - ARTIGOS 2º E 26, LEI 11.457/2007 - MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE - ART. 151, CTN - RECURSO IMPROVIDO.

1. Ainda que os tributos federais e as contribuições previdenciárias sejam geridos pela mesma autoridade administrativa, nos termos da Lei nº 11.457/07, a sistemática do procedimento de compensação, entretanto, são distintos.

2. A própria legislação apontada pela recorrente respalda as ressalvas no procedimento compensatório de tributos federais e contribuições previdenciárias.

3. O art. 74 da Lei nº 10.637/2002, que alterou a Lei nº 9.430/96, prevê a possibilidade de compensação entre quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, entretanto, a Lei nº 11.457/2007 (norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), nos artigos 2º e 26, parágrafo único, limita essa previsão, excetuando as contribuições em comento da possibilidade de compensação.

4. Prevê o art. 34 da IN nº 900/2008 que o sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrativo pelo RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos

administrado pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos art. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

5. Por sua vez, o art. 44 acima mencionado prevê que o sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subseqüente.

6. Não se tratando de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido de contribuição previdenciária a ser compensada, imprópria a compensação conforme requerida, justificando, portanto, o cabimento da manifestação de inconformidade.

7. Não se verifica hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, CTN.

8. Agravo de instrumento improvido". (TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 201003000197741, Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 08/07/2011).

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS. INSTRUÇÃO NORMATIVA RFB 900/08. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA CONCESSÃO DE LIMINAR.**

1. Não estão presentes os requisitos para a concessão da liminar em mandado de segurança, nos termos do art. 7º da Lei 12.016/09.

2. Falece à agravante o fundamento relevante, eis que não se vislumbra ilegalidade nos arts. 34, 44 e 45 da Instrução Normativa da RFB n.º 900/08, que dispõe sobre a restituição e compensação de quantias recolhidas título de tributo administrado pela então Secretaria da Receita Federal.

3. Referidos artigos estabelecem que os eventuais créditos de tributos administrados pela RFB poderão ser compensados com eventuais débitos relativos a tributos também administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias. A restrição está em consonância com o art. 89, caput, da Lei 8.212/91.

4. Em reiterados precedentes, esta E. Sexta Turma tem referendado a referendado o disposto na Instrução Normativa 900/08: AC 200161150003255, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJF3 CJI 12/05/2011, p. 1.141; AMS 200561000259857, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJF3 CJI 05/05/2011, p. 1.045).

5. De outra parte, não se vislumbra o periculum in mora, já que não há prejuízo em eventual compensação posterior, por ventura autorizada após o provimento jurisdicional definitivo.

6. Saliente-se, ademais, que o § 2º do art. 7º da nova lei do mandado de segurança veda a concessão de liminar que tenha por objeto a compensação de créditos tributários.

7. Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado". (TRF 3ª Região, Sexta Turma, AI 201103000075720, Relator(a) Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 12/08/2011).

#### **DA TAXA SELIC**

Tratando-se de indébito tributário, a correção monetária deve se dar através da aplicação da SELIC, a incidir desde a data do efetivo desembolso, afastada a cumulação com qualquer outro índice de correção ou de juros, tendo em vista que é composta por taxas de ambas as naturezas, consoante fazem prova os arestos a seguir:

**"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - FGTS - LC N. 110/2001 - PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INOVAÇÃO DE TESE - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - NATUREZA TRIBUTÁRIA - INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC.**

1. Não se conclui por omissio o julgado se a parte, somente em sede de embargos de declaração no Tribunal a quo, suscita questão necessária a sua pretensão, precluindo o direito de suscitá-la na instância seguinte.

2. Diante da inovação de fundamentos em sede de embargos de declaração, entende-se que não houve o necessário prequestionamento das matérias ali suscitadas, incidindo na espécie as Súmulas 282 e 356 do STF.

3. É entendimento deste Tribunal que na repetição de indébito fiscal, seja como restituição ou compensação tributária, é devida a taxa SELIC, sendo igualmente aplicável às contribuições instituídas pela Lei Complementar n. 110/01, haja vista sua natureza tributária.

Agravo regimental improvido." (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 940622/RS, Processo nº 200700781398, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 15/04/2008, DJE DATA:25/04/2008)

**MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INTRODUZIDA PELOS ARTS. 1º E 2º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. NATUREZA JURÍDICA DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. LIMINAR CONCEDIDA PELO E. STF NOS AUTOS DA ADIN Nº 2.556/DF. EFICÁCIA ERGA OMNES. EFEITOS EX TUNC.**

I - O Tribunal Pleno do E. Supremo Tribunal Federal concedeu liminar nos autos da ADIN nº 2.556/DF, relatada pelo Ministro Moreira Alves, adotando a posição de que as exações previstas nos arts. 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 ostentam a natureza jurídica de "contribuições sociais gerais" e, sob tal qualidade, submetidas à regência do art. 149 da Constituição Federal, forçando a cobrança à observância do princípio da anterioridade, traduzido pela sua inexistência no mesmo ano de sua instituição, ou seja, 2001, produzindo

*efeitos apenas a partir do exercício financeiro seguinte, janeiro de 2002.*

*II - Releva indicar que tal julgamento é dotado de eficácia erga omnes, nos moldes do art. 11, § 1º da Lei nº 9.868/99, atribuindo-se-lhe, especificamente, efeitos ex tunc, impondo-se sua aplicação.*

*III - A compensação de tributos pagos indevidamente ou a maior é direito do contribuinte, art. 66 da Lei nº 8383/91, devendo, todavia, os valores indevidamente recolhidos ser compensados exclusivamente com contribuições da mesma espécie.*

*IV - Correção monetária mediante aplicação da taxa SELIC desde a data do desembolso, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.*

*V - Recursos da União Federal, da CEF e remessa oficial improvidos. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1084823, Processo nº 200361140052023, Rel. Des. CECILIA MELLO, Julgado em 31/10/2006, DJU DATA: 24/11/2006 PÁGINA: 423).*

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação da União Federal e ao reexame necessário para permitir a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de décimo terceiro salário e para explicitar os critérios de compensação, e **nego seguimento** à apelação da impetrante com base no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra, mantida no mais a sentença apelada.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00089 CAUTELAR INOMINADA Nº 0012035-16.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012035-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
REQUERENTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro  
REQUERIDO : ANDREIA APARECIDA DA SILVA  
ADVOGADO : ALBERTO CESAR CLARO e outro  
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : JARBAS VINCI JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 00009097520134036108 3 Vr BAURU/SP

## DECISÃO

Trata-se de Medida Cautelar Incidental proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra Andreia Aparecida da Silva objetivando a suspensão do comando da sentença monocrática proferida nos autos da ação ordinária nº 0000909-75.2013.4.03.6108 até a ocorrência do trânsito em julgado.

Narra a requerente, em síntese, que a ora requerida ajuizou ação de anulação de processo administrativo e suspensão de leilão extrajudicial objetivando a suspensão do leilão de imóvel adquirido por meio de financiamento imobiliário junto a CEF, na qual foi proferida sentença de procedência determinando a anulação da execução extrajudicial do contrato, bem como autorizando a utilização do valor existente na conta vinculada do FGTS da autora, ora requerida, para efeito de amortização das prestações e saldo devedor, deferindo antecipação de tutela para cumprimento do julgado no prazo máximo de 10 dias a contar da intimação, da sentença opondo a CEF embargos de declaração.

Sustenta que "a utilização do FGTS para a quitação do contrato em comento não encontra amparo nas disposições da Lei nº 8.036/90 uma vez que o mesmo não se enquadra no âmbito do Sistema Financeiro da

*Habitação - SFH, já que se trata de Contrato vinculado ao SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - SFI (com Alienação Fiduciária) sujeito às normas da Lei 9.514/97".*

Formula pedido de medida liminar para atribuição de efeito suspensivo aos termos da tutela antecipada deferida na sentença, até o trânsito em julgado da final decisão a ser proferida no processo originário ou, alternativamente, seja modificada a tutela antecipada apenas para obstar a alienação do imóvel.

Após breve relato, decido.

Dispõe o art. 800 do Código de Processo Civil, "verbis":

*"Art. 800. As medidas cautelares serão requeridas ao juiz da causa; e, quando preparatórias, ao juiz competente para conhecer da ação principal.*

*Parágrafo único. Interposto o recurso, a medida cautelar será requerida diretamente ao tribunal".*

A exegese do excogitado dispositivo revela que a medida cautelar somente será requerida diretamente ao tribunal se, na ação principal, já houver sido interposta apelação e os documentos juntados aos autos não autorizam concluir que na data em que protocolizada a presente medida cautelar já havia sido interposto em primeiro grau o competente recurso de apelação a autorizar a propositura da cautelar diretamente nesta Corte.

Com efeito, colhe-se dos autos que da sentença proferida opôs a ora requerente embargos de declaração, todavia não comprovando a interposição de recurso de apelação na ação principal e compulsado o site eletrônico da Justiça Federal de 1ª Instância, não se verifica tenha a ré, ora requerente, interposto referido recurso, ficando, pois, afastada a aplicação da determinação contida no § único do art. 800 do CPC e, conseqüentemente, a competência do Tribunal para apreciar a presente medida cautelar.

Pelo exposto, declaro a incompetência desta Corte para o processo e julgamento da presente medida cautelar e, nos termos do art. 113, § 2º do Código de Processo Civil, determino a remessa dos autos ao Juízo Federal da 3ª Vara de Bauru/SP, onde se processa a ação principal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de junho de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00090 CAUTELAR INOMINADA Nº 0016272-93.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016272-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
REQUERENTE : CESAR DAMIAO JAYME CASTANHEIRA  
ADVOGADO : LUIS DE ALMEIDA e outro  
REQUERIDO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
No. ORIG. : 00160543520124036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de medida cautelar ajuizada por Cesar Damião Jayme Castanheira em face da Caixa Econômica Federal - CEF, visando à suspensão do leilão extrajudicial de imóvel financiado pelo Sistema Financeiro de Habitação - SFH.

O requerente alega que, em novembro de 2001, foi acometido por doença que resultou no seu afastamento do trabalho, tendo recebido benefício previdenciário por cerca de seis meses, período em que a ré lhe enviou telegrama comunicando o atraso nos pagamentos das prestações e, na sequência, uma notificação para constituição em mora. Devido à sua condição de saúde, somente compareceu à agência da ré depois do prazo assinalado na notificação, oportunidade em que "lhe foi informado que nada mais poderia ser feito".

Aduz, ainda, que ao constatar que a ré consolidou a propriedade do imóvel em nome dela, ajuizou, em primeira instância, ação objetivando o reconhecimento da "ocorrência de motivo de força maior e/ou caso fortuito [doença], com a conseqüente nulidade da rescisão do contrato".

O pedido daquela demanda foi rejeitado, ao argumento de que a inadimplência teve início meses antes do sinistro (acometimento da moléstia) e de que a renda mensal do benefício previdenciário era muito próxima da renda declarada no início do financiamento, não se justificando o inadimplemento das prestações.

O requerente interpôs recurso de apelação e, noticiando a designação da data de 11 de julho de 2013 para a realização do leilão extrajudicial, ajuizou a presente cautelar perante este tribunal, buscando a imediata suspensão do ato até a discussão sobre a rescisão do contrato de financiamento.

É o relatório. Decido.

A medida liminar deve ser indeferida, porquanto não vislumbro a plausibilidade do direito afirmado pelo requerente, por ora ganhando maior relevância os fundamentos apontados no exame de cognição exauriente rejeitando a pretensão deduzida em cotejo com a tese de probabilidade de êxito do recurso interposto.

Com efeito, da sentença de primeiro grau extrai-se a seguinte fundamentação:

*"Impugna a parte autora a validade da consolidação da propriedade perpetrada pela ré, sustentando a obrigatoriedade de renegociação da dívida em face do motivo de força maior que levou ao inadimplemento das prestações do financiamento.*

*Sustenta o autor que, por força de doença incapacitante (força maior) deixou de adimplir o contrato de financiamento por falta de condições financeiras.*

*Contudo, analisando os documentos acostados aos autos, verifico que a inadimplência do autor teve inícios meses antes do sinistro. De fato, consta da planilha de evolução do financiamento de fls. 118/126 a primeira prestação em aberto na data de 30.04.2011. Por outro lado, a comunicação de decisão do INSS, de fl. 51, demonstra que o requerimento de concessão do benefício de auxílio-doença ocorreu em 23.11.2011, com concessão em 13.12.2011.*

*Ademais, verifico que a renda mensal do benefício (R\$ 1.164,31) é muito próxima da renda declarada pelo autor, no ato da contratação do financiamento (R\$ 1.344,69), sendo que durante a evolução do mútuo, o valor das prestações sofreu leve queda, passando de R\$ 284,16 na data da inadimplência (30.4.2011) para R\$ 281,13 à época da implantação do benefício (30.12.2011).*

*Por outro lado, restou configurada, ainda, a inércia do autor quanto à comunicação do sinistro à seguradora do contrato, para fins de suspensão regular do pagamento das parcelas e eventual renegociação da dívida.*

*Ressalto, por fim, que não é qualquer fato que permite a revisão compulsória da avença, mas somente aquele extraordinário e imprevisível, que afete o equilíbrio contratual, gerando onerosidade excessiva. Trata-se da teoria da imprevisão, adotada de longa data pela doutrina e jurisprudência e normalizada pelo Código Civil em seu artigo 478.*

*(...)*

*No caso em tela, não há qualquer indicativo de que a equação econômico-financeira estabelecida entre as partes tenha sido atingida por fato extraordinário e imprevisível, alheio às cláusulas contratuais firmadas entre as partes, gerando um desequilíbrio tal que impedisse o seu cumprimento"*

Uma primeira consideração a ser feita é que se a inadimplência teve início em 30 de abril de 2011 (f. 51), não se pode imputar tal situação à moléstia adquirida somente em novembro de 2011.

Quanto ao período posterior à moléstia, anoto que nada apresenta o requerente, nestes autos e na demanda principal, que demonstre a impossibilidade de adimplir as prestações.

Destarte, à falta do requisito do "fumus boni juris", indefiro a medida liminar.

Defiro o pedido de Justiça Gratuita.

Cite-se a requerida, nos termos do art. 802 do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após, apensem-se ao feito principal.

São Paulo, 10 de julho de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal em substituição regimental

2013.03.99.006883-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
 APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
 ADVOGADO : ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS  
 APELADO : FRIGORIFICO AUREOVAL LTDA  
 REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERTAOZINHO SP  
 No. ORIG. : 08.00.00201-4 1 Vr SERTAOZINHO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF contra sentença que, nos autos da **execução fiscal** ajuizada em face de FRIGORÍFICO AUREOVAL LTDA, para cobrança de contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS,  **julgou extinto o feito**, com fulcro no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, ante a ocorrência da prescrição intercorrente.

Sustenta a apelante, em suas razões, que o prazo prescricional aplicável às contribuições ao FGTS é trintenário. Pede, assim, o prosseguimento da execução.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É O RELATÓRIO.****DECIDO.**

Considerando que, no caso, o débito exequendo correspondia, em 10/2000, a R\$ 2.496,29 (dois mil, quatrocentos e noventa e seis reais e vinte e nove centavos), como se vê de fls. 02/03, a sentença não está sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, inciso I e parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

E não há que se falar, na hipótese, em prescrição intercorrente, visto que após a interrupção da prescrição com a ordem de citação, o feito executivo não permaneceu paralisado por 30 (trinta) anos, por inércia da exequente.

A respeito do prazo aplicável, é entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça que, para configuração da prescrição intercorrente, deve ser observado o prazo da prescrição do fundo de direito, como se depreende dos seguintes julgados:

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA CUJOS FATOS GERADORES OCORRERAM NO PERÍODO DE 1985 A 1986 - NATUREZA JURÍDICA NÃO-TRIBUTÁRIA - PRAZO PRESCRICIONAL TRINTENÁRIO - NÃO-OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.**

*Acórdão recorrido em conformidade com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça. Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no REsp nº 948057 / PR, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 10/09/2008)*

**PROCESSUAL CIVIL - COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES AO FGTS - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - PRAZO - 30 ANOS.**

1. *"A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos" (Súmula 210/STJ). Tal entendimento é aplicável inclusive às contribuições anteriores à EC 08/77.*

2. *Precedentes: REsp 526516 / SP, 1ª Turma, Min. Luiz Fux, DJ 16/08/2004; AgRg no Ag nº 445189 / SP, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 23/09/2002.*

3. *Recurso especial a que se dá provimento.*

*(REsp nº 693714 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 03/04/2006, pág. 243)*

**PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - FGTS - PRAZOS PRESCRICIONAL E DECADENCIAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.**

1. *As contribuições para o FGTS estão sujeitas aos prazos, prescricional (Súmula 210 do STJ) e decadencial de trinta anos, ainda que referentes ao período anterior à Emenda Constitucional nº 8/77, uma vez que não ostentam natureza tributária, por isso que inaplicáveis à sua cobrança as disposições do Código Tributário Nacional.*

2. *Precedentes da Corte: ERESP 35124 / MG, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ 03/11/1997); REsp 427740 / RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 21/10/2002; REsp 281708 / MG, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 18/11/2002; REsp 693714 / RS, Rel. Min Teori Albino Zavascki.*

3. *Acolho os embargos de declaração, para efeitos modificativos ao julgado.*

*(EDcl no REsp nº 689903 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 25/09/2006, pág. 235)*

**TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - CRÉDITO DO FGTS - NATUREZA JURÍDICA - CONTRIBUIÇÃO - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA - SÚMULA 210 DO STJ - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE -**

**INOCORRÊNCIA - VIOLAÇÃO AO ART. 8º, § 2º, DA LEI 6830/80 - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - PRECEDENTES.**

1. Trata o FGTS de contribuição social cujo prazo prescricional é trintenário. Verbete 210 da Súmula do STJ.

2. O art. 40 da Lei 6830/80 deve ser interpretado considerando o prazo prescricional admitido para as ações de cobrança do FGTS, nos termos da jurisprudência desta Corte.

3. A configuração do prequestionamento exige a emissão de juízo decisório sobre a questão jurídica controvertida.

4. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

(REsp 600140 / RJ, 2ª Turma, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, DJ 26/09/2005, pág. 305)

**EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - DÉBITO POSTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 8/77.**

A prescrição intercorrente segue o prazo da prescrição do fundo de direito. Se os débitos relativos a contribuições previdenciárias referem-se a períodos posteriores à Emenda Constitucional nº 8/77, o prazo prescricional é trintenário.

(REsp nº 35188 / RJ, 2ª Turma, Relator Ministro Hélio Mosimann, DJ 23/05/94, pág. 12591)

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à remessa oficial e **DOU PROVIMENTO ao apelo da União**, para afastar a extinção do feito e determinar o prosseguimento da execução.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Desnecessária a intimação do apelado, vez que não representado nos autos.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00092 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006884-45.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006884-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS  
APELADO : FRIGORIFICO AUREOVAL LTDA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERTAOZINHO SP  
No. ORIG. : 08.00.00201-4 1 Vr SERTAOZINHO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF contra sentença que, nos autos da **execução fiscal** ajuizada em face de FRIGORÍFICO AUREOVAL LTDA, para cobrança de contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS,  **julgou extinto o feito**, com fulcro no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, ante a ocorrência da prescrição intercorrente.

Sustenta a apelante, em suas razões, que o prazo prescricional aplicável às contribuições ao FGTS é trintenário.

Pede, assim, o prosseguimento da execução.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

Considerando que, no caso, o débito exequendo correspondia, em 10/2000, a R\$ 5.620,06 (cinco mil, seiscentos e vinte reais e seis centavos), como se vê de fls. 02/03, a sentença não está sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, inciso I e parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

E não há que se falar, na hipótese, em prescrição intercorrente, visto que após a interrupção da prescrição com a ordem de citação, o feito executivo não permaneceu paralisado por 30 (trinta) anos, por inércia da exequente.

A respeito do prazo aplicável, é entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça que, para configuração da prescrição intercorrente, deve ser observado o prazo da prescrição do fundo de direito, como se depreende dos seguintes julgados:

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÃO**

**PREVIDENCIÁRIA CUJOS FATOS GERADORES OCORRERAM NO PERÍODO DE 1985 A 1986 - NATUREZA JURÍDICA NÃO-TRIBUTÁRIA - PRAZO PRESCRICIONAL TRINTENÁRIO - NÃO-OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.**

*Acórdão recorrido em conformidade com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça. Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no REsp nº 948057 / PR, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 10/09/2008)*

**PROCESSUAL CIVIL - COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES AO FGTS - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - PRAZO - 30 ANOS.**

1. "A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos" (Súmula 210/STJ). Tal entendimento é aplicável inclusive às contribuições anteriores à EC 08/77.

2. Precedentes: REsp 526516 / SP, 1ª Turma, Min. Luiz Fux, DJ 16/08/2004; AgRg no Ag nº 445189 / SP, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 23/09/2002.

3. Recurso especial a que se dá provimento.

*(REsp nº 693714 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 03/04/2006, pág. 243)*

**PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - FGTS - PRAZOS PRESCRICIONAL E DECADENCIAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.**

1. As contribuições para o FGTS estão sujeitas aos prazos, prescricional (Súmula 210 do STJ) e decadencial de trinta anos, ainda que referentes ao período anterior à Emenda Constitucional nº 8/77, uma vez que não ostentam natureza tributária, por isso que inaplicáveis à sua cobrança as disposições do Código Tributário Nacional.

2. Precedentes da Corte: ERESP 35124 / MG, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ 03/11/1997; REsp 427740 / RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 21/10/2002; REsp 281708 / MG, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 18/11/2002; REsp 693714 / RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki.

3. Acolho os embargos de declaração, para efeitos modificativos ao julgado.

*(EDcl no REsp nº 689903 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 25/09/2006, pág. 235)*

**TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - CRÉDITO DO FGTS - NATUREZA JURÍDICA - CONTRIBUIÇÃO - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA - SÚMULA 210 DO STJ - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INOCORRÊNCIA - VIOLAÇÃO AO ART. 8º, § 2º, DA LEI 6830/80 - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - PRECEDENTES.**

1. Trata o FGTS de contribuição social cujo prazo prescricional é trintenário. Verbete 210 da Súmula do STJ.

2. O art. 40 da Lei 6830/80 deve ser interpretado considerando o prazo prescricional admitido para as ações de cobrança do FGTS, nos termos da jurisprudência desta Corte.

3. A configuração do prequestionamento exige a emissão de juízo decisório sobre a questão jurídica controvertida.

4. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

*(REsp 600140 / RJ, 2ª Turma, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, DJ 26/09/2005, pág. 305)*

**EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - DÉBITO POSTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 8/77.**

A prescrição intercorrente segue o prazo da prescrição do fundo de direito. Se os débitos relativos a contribuições previdenciárias referem-se a períodos posteriores à Emenda Constitucional nº 8/77, o prazo prescricional é trintenário.

*(REsp nº 35188 / RJ, 2ª Turma, Relator Ministro Hélio Mosimann, DJ 23/05/94, pág. 12591)*

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à remessa oficial e **DOU PROVIMENTO** ao apelo da União, para afastar a extinção do feito e determinar o prosseguimento da execução.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Desnecessária a intimação do apelado, vez que não representado nos autos.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 23336/2013**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003834-39.2003.4.03.6126/SP

2003.61.26.003834-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : ISAQUE IUZURU NAGATA  
ADVOGADO : ROBERTO GARCIA LOPES PAGLIUSO e outro  
APELANTE : MINORU MIZUKOSI  
: JORGE NOBUO NAKANO  
ADVOGADO : MAURICIO DE CARVALHO ARAUJO e outro  
APELANTE : ROBERTO TAKESHI IWAI  
ADVOGADO : PAULO EDUARDO BUSSE FERREIRA FILHO e outro  
APELADO : Justica Publica  
EXTINTA A  
PUNIBILIDADE : KOHEI DENDA falecido  
: HAJIMU KURAMOCHI falecido  
REU ABSOLVIDO : YAN FUAN KWI FUA  
: SADA O IFUKO  
No. ORIG. : 00038343920034036126 6P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 2671 e verso.

Desentranhem-se os documentos de fls. 2651/2652 que se referem a ação cível previdenciária nº 0001362-71.2012.401.4100 e encaminhem-se à Justiça Federal da Seção Judiciária do estado de Rondônia.

Intimem-se os defensores dos apelantes Minoru Mizukosi, Jorge Nobuo Nakano e Isaque Iuzuru Nagata (fl. 2565) e Roberto Takeshi Iwai (fl. 2566) para apresentar suas razões recursais na forma do artigo 600, §4º, do CPP.

São Paulo, 23 de julho de 2013.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001303-72.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.001303-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : ARY MENESES FRANCA DOS SANTOS  
: SIMONE MARGARETH DE CARVALHO  
ADVOGADO : EDUARDO SANZ e outro  
APELADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00013037220054036105 9 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Intimem-se os réus para que apresentem as razões de apelação, nos termos do artigo 600, §4º, do Código de Processo Penal.

Com a vinda das razões recursais, baixem-se os autos à origem para que o Ministério Público Federal atuante na primeira instância apresente suas contrarrazões.

Após, encaminhem-se os autos à Procuradoria Regional da República para que ofereça seu necessário parecer. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007291-06.2006.4.03.6181/SP

2006.61.81.007291-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : MARIA DA PENHA DE MEDEIROS CARVALHO  
ADVOGADO : CAMILO TEIXEIRA ALLE e outro  
APELADO : Justica Publica  
ASSISTENTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA  
CONDENADO : ZENEIDE LEONEL DE LIMA PORFIRIO  
REU ABSOLVIDO : FRANCISCO DE ASSIS FREITAS  
: GLAUCIO DELGADO CARVALHO  
: ZENILDA LEONEL DE LIMA SILVA  
: ZENAIDE LEONEL DE LIMA  
: ALAN DE LIMA SILVA  
EXTINTA A PUNIBILIDADE : DOMINGOS SAVIO FERREIRA PORFIRIO falecido  
No. ORIG. : 00072910620064036181 7P Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Intime-se a corrê MARIA DA PENHA DE MEDEIROS CARVALHO para que apresente as razões de apelação, nos termos do artigo 600, §4º, do Código de Processo Penal.

Nos termos da manifestação ministerial de fls. 2570, a fim de evitar futura alegação de nulidade, intime-se pessoalmente o patrono da corrê ZENEIDE LEONEL DE LIMA PORFÍRIO (intimada da sentença por edital), para que tome ciência da sentença condenatória e providencie o que entender pertinente. Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 16 de julho de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011863-68.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.011863-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : JOSE SEVERINO DE FREITAS  
ADVOGADO : ALVADIR FACHIN e outro  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO : OS MESMOS  
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : DENILTON SANTOS  
: EDILEUZA MOURA DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 00118636820074036181 9P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Considerando que o apelante José Severino de Freitas não foi encontrado para manifestar-se sobre a renúncia de seu advogado e não havendo notícia nos autos que o apelante tenha ciência da necessidade de constituir novo defensor, determino a intimação por edital pelo prazo de quinze dias.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012154-68.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.012154-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : JOSE SEVERINO DE FREITAS  
ADVOGADO : ALVADIR FACHIN  
APELADO : Justica Publica  
REU ABSOLVIDO : DENILTON SANTOS  
ADVOGADO : ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00121546820074036181 7P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Considerando que o apelante José Severino de Freitas não foi encontrado para manifestar-se sobre a renúncia de seu advogado e não havendo notícia nos autos que o apelante tenha ciência da necessidade de constituir novo defensor, determino a intimação por edital pelo prazo de quinze dias.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004852-70.2008.4.03.6110/SP

2008.61.10.004852-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : MARILENE LEITE DA SILVA  
ADVOGADO : AUGUSTO MARCELO BRAGA DA SILVEIRA e outro  
APELADO : VERA LUCIA DA SILVA SANTOS  
ADVOGADO : ANDRÉ RICARDO CAMPESTRINI (Int.Pessoal)  
APELADO : OS MESMOS  
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : JOSE CARLOS SIQUEIRA  
No. ORIG. : 00048527020084036110 3 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Diante do desligamento noticiado pelo defensor dativo Dr. André Ricardo Capestrini - OAB nº 172.852, intime-se pessoalmente a ré VERA LÚCIA DA SILVA SANTOS para que constitua novo procurador, cientificando-lhe que sua não manifestação acarretará a nomeação da Defensoria Pública da União.

Os honorários advocatícios devidos somente serão pagos após o trânsito em julgado da presente ação.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008512-82.2010.4.03.6181/SP

2010.61.81.008512-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : LUCIA HELENA CAMPOS SILVEIRA  
ADVOGADO : RONEI LOURENZONI e outro  
APELANTE : MARCOS VASQUES DURANTE  
ADVOGADO : OTAVIO AUGUSTO ROSSI VIEIRA e outro  
APELANTE : ANGELA APARECIDA DE MORAIS  
: WILSON RODRIGUES ALBOCCINO  
ADVOGADO : ULISSES BUENO e outro  
APELADO : Justica Publica  
EXTINTA A : MARCOS VIEIRA MANTOVANI falecido  
PUNIBILIDADE :  
No. ORIG. : 00085128220104036181 1P Vr SAO PAULO/SP

**DESPACHO**

Intimem-se os réus WILSON RODRIGUES ALBOCCINO, ANGELA APARECIDA MORAIS e MARCOS VASQUES DURANTE, para que apresentem as razões de apelação, nos termos do artigo 600, §4º, do Código de Processo Penal.

Com a vinda das razões recursais, baixem-se os autos à origem para que o Ministério Público Federal atuante na primeira instância apresente suas contrarrazões.

Após, encaminhem-se os autos à Procuradoria Regional da República para que ofereça seu necessário parecer.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 23337/2013**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010840-48.2011.4.03.6181/SP

2011.61.81.010840-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : VLADIMIR BULAJIC reu preso

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/07/2013 755/1516

ADVOGADO : DRAGAN JOVANOVIC reu preso  
APELANTE : PREDRAG CVETKOVIC  
ADVOGADO : MARCO AURÉLIO FERNANDES DROVETTO DE OLIVEIRA e outro  
APELANTE : BORIS PERKOVIC reu preso  
ADVOGADO : ILLIO BOSCHI DEUS  
APELANTE : VIDOMIR JOVICIC  
ADVOGADO : FABIO CASSARO CERAGIOLI e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00108404820114036181 4P Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Intimem-se os defensores dos apelantes Vladimir Bulajic, Dragan Javanovic, Pedrag Cvetkovic e Vidormir Jovicic (fls. 1489 e 1565), para que apresentem as razões recursais nos termos do art. 600, § 4º, do CPP. Oferecidas às razões de apelação, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal, nos termos do requerimento de fls. 1777.

São Paulo, 22 de julho de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 23526/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015810-87.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.015810-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : EMPRESA PAULISTA DE ONIBUS LTDA e outros. e outros  
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00158108720044036100 6 Vr SAO PAULO/SP

Edital

#### **SUBSECRETARIA DA SEGUNDA TURMA**

EDITAL DE INTIMAÇÃO DOS APELANTES COM PRAZO DE 60 (SESSENTA DIAS)

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, RELATOR EM SUBSTITUIÇÃO REGIMENTAL DOS AUTOS SUPRAMENCIONADOS, NO USO DAS ATRIBUIÇÕES QUE LHE SÃO CONFERIDAS POR LEI E PELO REGIMENTO INTERNO DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO

F A Z S A B E R a todos quantos o presente edital virem ou dele conhecimento tiverem que, nos autos de Apelação Cível supramencionada, em que EMPRESA PAULISTA DE ÔNIBUS LTDA, EMPRESA DE ÔNIBUS NOVA PAULISTA LTDA, CONSÓRCIO TROLEBUS ARICANDUVA LTDA, EXPRESSO PAULISTANO LTDA, EMPRESA AUTO ÔNIBUS ZEFIR LTDA, TRANSPORTES URBANOS NOVA PAULISTA LTDA, TRANSPORTE COLETIVO PAULISTANO LTDA são apelantes, constam que os mesmos não foram localizados, encontrando-se em lugar incerto e não sabido, pelo que é expedido o presente edital, com prazo de 60 (sessenta) dias, ficando **I N T I M A D O S** os apelantes **EMPRESA PAULISTA DE ÔNIBUS LTDA, EMPRESA DE ÔNIBUS NOVA PAULISTA LTDA, CONSÓRCIO TROLEBUS ARICANDUVA LTDA, EXPRESSO PAULISTANO LTDA, EMPRESA AUTO ÔNIBUS ZEFIR LTDA, TRANSPORTES URBANOS NOVA PAULISTA LTDA, TRANSPORTE COLETIVO PAULISTANO LTDA**, para regularizarem sua representação processual, com a máxima urgência, sob pena de extinção do feito, cientificando-os que esta Corte está situada à Avenida Paulista, nº 1842, Torre Sul e funciona no horário das 09:00 às 19:00 horas, estando referido processo afeto à competência da Segunda Turma. E, para que chegue ao conhecimento de todos e ninguém possa, no futuro, alegar ignorância, é expedido o presente edital, que será afixado no lugar de costume neste Tribunal e publicado na imprensa oficial da União, na forma da lei.

São Paulo, 23 de julho de 2013.

Peixoto Júnior  
Juiz Federal Relator em substituição regimental

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002052-06.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.002052-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : MARILENE LEITE DA SILVA  
ADVOGADO : AUGUSTO MARCELO BRAGA DA SILVEIRA e outro  
APELADO : VERA LUCIA DA SILVA SANTOS  
ADVOGADO : ANDRÉ RICARDO CAMPESTRINI (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00020520620074036110 3 Vr SOROCABA/SP

#### DESPACHO

Diante do desligamento noticiado pelo defensor dativo Dr. André Ricardo Capestrini - OAB nº 172.852, intime-se pessoalmente a ré VERA LÚCIA DA SILVA SANTOS para que constitua novo procurador, cientificando-lhe que sua não manifestação acarretará a nomeação da Defensoria Pública da União.

Os honorários advocatícios devidos somente serão pagos após o trânsito em julgado da presente ação.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011863-68.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.011863-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : JOSE SEVERINO DE FREITAS e outro.  
ADVOGADO : ALVADIR FACHIN e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00118636820074036181 9P Vr SAO PAULO/SP

Edital  
SUBSECRETARIA DA SEGUNDA TURMA

EDITAL DE INTIMAÇÃO DO APELANTE JOSÉ SEVERINO DE FREITAS COM PRAZO DE 15 (QUINZE) DIAS

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, RELATOR DOS AUTOS DE APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2007.61.81.011863-0 EM QUE FIGURAM COMO PARTES JOSÉ SEVERINO DE FREITAS (apelante) e JUSTIÇA PÚBLICA (apelada), NO USO DAS ATRIBUIÇÕES QUE LHE SÃO CONFERIDAS POR LEI E PELO REGIMENTO INTERNO DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO.

F A Z S A B E R a todos quantos o presente edital virem ou dele conhecimento tiverem que, nos autos de Apelação Criminal supra mencionada, em que José Severino de Freitas é apelante, consta que o mesmo não foi localizado, encontrando-se em lugar incerto e não sabido, pelo que é expedido o presente edital, com prazo de 15 (quinze) dias, ficando I N T I M A D O o apelante JOSÉ SEVERINO DE FREITAS, para constituir novo defensor nos autos, no prazo de 10 (dez) dias, cientificando-os que esta Corte está situada à Avenida Paulista, nº 1842, Torre Sul e funciona no horário das 09:00 às 19:00 horas, estando referido processo afeto à competência da Segunda Turma. E, para que chegue ao conhecimento de todos e ninguém possa, no futuro, alegar ignorância, é expedido o presente edital, que será afixado no lugar de costume neste Tribunal e publicado na imprensa oficial da União, na forma da lei.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
Peixoto Júnior  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012154-68.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.012154-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : JOSE SEVERINO DE FREITAS  
ADVOGADO : ALVADIR FACHIN  
APELADO : Justica Publica

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/07/2013 758/1516

No. ORIG. : 00121546820074036181 7P Vr SAO PAULO/SP

Edital  
SUBSECRETARIA DA SEGUNDA TURMA

EDITAL DE INTIMAÇÃO DO APELANTE JOSÉ SEVERINO DE FREITAS COM PRAZO DE 15 (QUINZE) DIAS

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, RELATOR DOS AUTOS DE APELAÇÃO CRIMINAL nº 2007.61.81.012154-9 EM QUE FIGURAM COMO PARTES JOSÉ SEVERINO DE FREITAS (apelante) e JUSTIÇA PÚBLICA (apelada), NO USO DAS ATRIBUIÇÕES QUE LHE SÃO CONFERIDAS POR LEI E PELO REGIMENTO INTERNO DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO.

F A Z S A B E R a todos quantos o presente edital virem ou dele conhecimento tiverem que, nos autos de Apelação Criminal supra mencionada, em que José Severino de Freitas é apelante, consta que o mesmo não foi localizado, encontrando-se em lugar incerto e não sabido, pelo que é expedido o presente edital, com prazo de 15 (quinze) dias, ficando I N T I M A D O o apelante JOSÉ SEVERINO DE FREITAS, para constituir novo defensor nos autos, no prazo de 10 (dez) dias, cientificando-o que esta Corte está situada à Avenida Paulista, nº 1842, Torre Sul e funciona no horário das 09:00 às 19:00 horas, estando referido processo afeto à competência da Segunda Turma. E, para que chegue ao conhecimento de todos e ninguém possa, no futuro, alegar ignorância, é expedido o presente edital, que será afixado no lugar de costume neste Tribunal e publicado na imprensa oficial da União, na forma da lei.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
Peixoto Júnior  
Desembargador Federal

### **SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA**

**Boletim de Acórdão Nro 9505/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041756-86.1989.4.03.6100/SP

1989.61.00.041756-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : ELIAS DIAS BATISTA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ANA LUCIA M F DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)

APELADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
ADVOGADO : Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística IBGE  
No. ORIG. : EDUARDO GALVAO GOMES PEREIRA e outro  
: 00417568619894036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO CIVIL. PENSÃO VITALÍCIA. ACIDENTE ENVOLVENDO CARRO OFICIAL. CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA NÃO DEMONSTRADA. INCAPACIDADE PARCIAL. INEXISTÊNCIA DA ALEGADA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURÍCOLA IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. Ação em que o autor pleiteia indenização sob a alegação de ter ficado inapto ao trabalho, devido a atropelamento por carro do réu, enquanto trafegava na via pública.
2. A prova de que o acidente se deu por culpa exclusiva do autor é ônus atribuído ao réu, consoante disposto no artigo 333, II do CPC. No entanto, não se produziu qualquer prova quanto ao ponto, de maneira que é de se reconhecer a responsabilidade do réu pelo acidente em questão.
3. O motorista do veículo foi absolvido com fundamento no artigo 386, VI do CPP - não existir prova suficiente para a condenação - o que não traz qualquer reflexo para o processo que ora analisamos, consoante disposto no artigo 1.525 do Código Civil vigente à época dos fatos.
4. Como o autor pugna apenas pelo pagamento de pensão vitalícia de um salário mínimo em razão de se encontrar inválido para qualquer trabalho que possa exercer (fls. 04, 4º parágrafo), e tendo sido demonstrado nos autos que a incapacidade do mesmo é apenas parcial, é de se julgar pela improcedência do pedido formulado nos autos.
5. Apelação que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001773-70.1995.4.03.6100/SP

96.03.092813-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : IDEC INSTITUTO BRASILEIRO DE DEFESA DO CONSUMIDOR  
ADVOGADO : ANDREA LAZZARINI SALAZAR  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
No. ORIG. : 95.00.01773-3 2 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE ESTATAL OBJETIVA (§ 6º DO ART. 37 DA CF). CABIMENTO APENAS QUANDO HÁ NEXO DIRETO DE AÇÃO OU OMISSÃO ESTATAL COM O DANO. DANO CAUSADO POR AÇÃO DE TERCEIRO. HIPÓTESE DE "FALTA DO SERVIÇO". RESPONSABILIDADE SUBJETIVA DO ESTADO. NECESSIDADE DE PROVAR QUE A FALTA DO SERVIÇO CONTRIBUIU SIGNIFICATIVAMENTE PARA O DANO. FALÊNCIA DE GRUPO DE CONSÓRCIO. NÃO DEMONSTRADA A OMISSÃO DO BANCO CENTRAL DO BRASIL. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. A responsabilidade objetiva a que se refere o § 6º do art. 37 da Constituição Federal se refere a danos causados diretamente por ação ou omissão do Estado. Em outras palavras, existe nexo direto entre a conduta estatal e a

lesão.

2. Se o dano é causado pela ação de terceiros e não pela diretamente pela omissão ou ação estatal, é possível cogitar da responsabilidade do Estado pelo evento em razão da falta de serviço ("faute du service"), quando não se cogita da responsabilidade objetiva a que se refere o § 6º do art. 37 da Constituição Federal, mas de responsabilidade subjetiva, determinada pelas leis civis.

3. Não há dúvida de que se está tratando de hipótese de "falta de serviço", posto que a parte autora atribui responsabilidade ao BACEN e à União por suposta ineficiência na fiscalização da empresa Administradora de Consórcio, não permitindo evitar a má gestão ou até mesmo a atuação temerária dos seus administradores.

4. Em tal situação, somente se pode imputar responsabilidade aos réus se ficar sobejamente demonstrada a sua atuação ineficiente.

5. Em se tratando da fiscalização de instituições financeiras, a atuação ocorre principalmente através da análise escritural das suas demonstrações financeiras e suas operações no mercado. Se os números contábeis ou outros sinais exteriores não evidenciam o desequilíbrio da instituição, o BACEN não tem como intervir na instituição na forma do art. 2º da Lei 6.024/74.

6. Não se verifica a ocorrência de omissão dos réus que tenha relevante nexo de causalidade pelos prejuízos sofridos pela parte autora, de modo que é improcedente a pretensão indenizatória.

7. A Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme em reconhecer que a decretação de intervenção, pelo Banco Central do Brasil, em instituição financeira com situação irregular não infirma, em princípio, culpa no controle e fiscalização dos atos que a precederam.

8. Apelação e remessa oficial, tida por submetida, a que se negam provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0301805-59.1996.4.03.6102/SP

98.03.002894-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE	: CONSTRUTORA PERDIZA VILLAS BOAS LTDA
ADVOGADO	: GETULIO TEIXEIRA ALVES
EMBARGADO	: acórdão de fls. 186/187vº
INTERESSADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	: 96.03.01805-8 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial quando não presentes omissão, obscuridade ou contrariedade, devendo a parte inconformada, na ausência de tais vícios, valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

2. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
RUBENS CALIXTO  
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006783-56.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.006783-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : CEMAPE TRANSPORTES S/A  
ADVOGADO : DANIELA PESCUMA e outro  
APELADO : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER  
ADVOGADO : ANTONIO FELIPE PADILHA DE OLIVEIRA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AUTO DE INFRAÇÃO. MULTA. EXCESSO DE PESO. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO PRÉVIA. CERCEAMENTO DE DEFESA.

1. O Juiz é o destinatário final das provas, cumprindo somente a ele aferir a necessidade ou não de sua produção. Considerando que o feito apresenta elementos suficientes à formação da sua convicção, é absolutamente legítimo que indefira a produção das provas que considere protelatórias ou descabidas.
2. Os atos administrativos gozam de relativa presunção de veracidade que pode ser afastada por robustas provas produzidas pela parte interessada.
3. Ausente dos autos qualquer documento que indique que se observou o procedimento acima descrito, sendo certo que em boa parte dos documentos de fls. 16/87 é possível verificar que consignou-se no mesmo se tratar de notificação de infração de peso e cobrança da própria multa.
4. Nenhum reparo merece a sentença de Primeiro Grau que reconheceu a nulidade das autuações porque em desacordo com as determinações legais, resultando em flagrante cerceamento do direito de defesa da autora, pelo que não podem subsistir as multas aplicadas.
5. Negado provimento ao agravo retido, à apelação e à remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo retido, à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
RUBENS CALIXTO  
Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004978-41.1999.4.03.6109/SP

1999.61.09.004978-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 327/333  
INTERESSADO : GUIDI E CIA LTDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/07/2013 762/1516

ADVOGADO : BLAIRD SEBASTIAO TEIXEIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Embora a decisão tenha analisado a questão atinente à correção monetária em sua fundamentação, não modificou a sentença, constando do dispositivo tão somente que se negava seguimento a remessa oficial à vista de inexistência de recurso por parte da impetrante.
2. Inexistência de ofensa ao princípio da *non reformatio in pejus*.
3. Não modificação da sentença.
4. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
RUBENS CALIXTO  
Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005230-91.2001.4.03.6103/SP

2001.61.03.005230-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : TRANSVIP RENT A CAR S/A  
ADVOGADO : LUIZ OTAVIO PINHEIRO BITTENCOURT e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 154/155vº  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. TRIBUTÁRIO. COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE A LOCAÇÃO DE BENS MÓVEIS.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Incide a COFINS sobre a locação de bens, uma vez que o conceito de receita bruta sujeita à exação tributária envolve, não só aquela decorrente da venda de mercadorias e da prestação de serviços, mas a soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais.
9. Agravo legal desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004303-92.2001.4.03.6114/SP

2001.61.14.004303-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : FRATURAS E ORTOPEDIA OSWALDO ARANHA S/C LTDA  
ADVOGADO : ERICA ZENAIDE MAITAN e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

## EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COFINS. LEI N. 9.430/1996. ISENÇÃO. SOCIEDADES CITADAS NO DECRETO-LEI N. 2.397/1987. PERÍODO ANTERIOR.

1. A Lei Complementar n. 70/1991 (artigo 6º, II) refere-se ao Decreto-Lei n. 2.397/1987 para esclarecer que a isenção da COFINS era proporcionada àquelas sociedades ali citadas, ou seja, sociedades civis de prestação de serviços profissionais relativos ao exercício de profissão regulamentada, as quais deviam ser registradas no Registro Civil das Pessoas Jurídicas e constituídas exclusivamente por pessoas físicas domiciliadas no País, independentemente da opção pelo recolhimento do imposto de renda.

2. Matéria sumulada no verbete n. 276, por decisão da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, com o seguinte teor: "*As sociedades civis de prestação de serviços profissionais são isentas de Cofins, irrelevante o regime tributário adotado*".

3. Embora a referida súmula tenha sido cancelada pelo Superior Tribunal, em razão da declaração de constitucionalidade do artigo 56 da Lei n. 9.430/1996 pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, é certo que o entendimento consolidado no verbete mencionado prevalece para os períodos anteriores à revogação da isenção, inaugurada pela lei referida.

4. Os débitos exequendos apresentam vencimentos no período de setembro de 1995 a janeiro de 1996, anterior, assim, à edição da Lei nº 9.430, de 27/12/1996, de modo que a norma isentiva do artigo 6º, inciso II da Lei Complementar nº 70/1991 incide sobre o período objeto da presente cobrança, tornando-a insubsistente, portanto.

5. Sucumbente a embargada, de rigor sua condenação na verba honorária de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado, consoante entendimento desta Terceira Turma.

6. Apelação da embargante provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001467-24.2002.4.03.6111/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ADVOGADO : MAURÍCIO ROBERTO YOGUI e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : ANA CRISTINA BANDEIRA LINS e outro  
PARTE AUTORA : CONSELHO EMPRESARIAL BRASILEIRO PARA O DESENVOLVIMENTO  
SUSTENTAVEL CEBDS  
ADVOGADO : RENATO PACHECO E SILVA BACELLAR NETO e outros  
: JOSE VICENTE CERA JUNIOR  
: GILBERTO FRAGA  
ASSISTENTE : ABIPET ASSOCIACAO BRASILEIRA DA INDUSTRIA DO PET  
ADVOGADO : ALEXANDRE SANTOS DE ARAGAO  
No. ORIG. : 00014672420024036111 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COMERCIALIZAÇÃO DE CERVEJA OU CHOPE. UTILIZAÇÃO DE DERIVADOS DE PLÁSTICO (GARRAFAS PET). QUESTÃO DE ORDEM TECNOLÓGICA. FALTA DE ALTERNATIVA AO USO DO PRODUTO, LARGAMENTE UTILIZADO NO ENVASAMENTO DE ÁGUA, REFRIGERANTES E OUTRAS SOLUÇÕES LÍQUIDAS. AUSÊNCIA DE ALTERNATIVA AO USO DESTE TIPO DE ENVASAMENTO, QUE VEIO A SUBSTITUIR OS VASILHAMES DE VIDRO, MAIS CAROS E MUITO MAIS AGRESSIVOS AO MEIO AMBIENTE. COMPETÊNCIA DO IBAMA PARA NORMATIZAR E REGULAR O TEMA. DESCABIMENTO DA INTERVENÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO NESTE TIPO DE QUESTÃO, QUE DEPENDE DE SOLUÇÕES TECNOLÓGICAS AINDA NÃO ENCONTRADAS PELA CIÊNCIA.

1. Embora se reconheça que a utilização de vasilhames plásticos para o envasamento de cerveja ou chope possa causar prejuízos ao meio ambiente, é questão de ordem tecnológica, que não comporta a intervenção do Poder Judiciário para simplesmente proibi-los, sem que se aponte uma alternativa para eles, também largamente utilizados no acondicionamento de água, refrigerantes e outros produtos.
2. As indústrias, de uma maneira geral, têm buscado soluções para a redução dos seus custos, sendo certo que a utilização de embalagens de plástico tem um impacto positivo nos preços dos produtos expostos à venda, beneficiando, principalmente, aquela população menos favorecida financeiramente.
3. Antes de se criar empecilhos à utilização de recipientes plásticos é preciso que se apontem soluções e alternativas, o que ainda não aconteceu, valendo lembrar que as embalagens plásticas vieram para substituir o vidro, mais caro e muito mais agressivo ao meio ambiente.
4. A Lei 6.938/1981 estabelece em seu artigo 2º que a Política Nacional do Meio Ambiente tem por objetivo a preservação, melhoria e recuperação da qualidade ambiental propícia à vida, visando assegurar, no País, condições ao desenvolvimento sócio-econômico, aos interesses da segurança nacional e à proteção da dignidade da vida humana.
5. Consigna, também, em seu artigo 5º que as diretrizes da Política Nacional do Meio Ambiente serão formuladas em normas e planos, destinados a orientar a ação dos Governos da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios no que se relacionam com a preservação da qualidade ambiental e manutenção do equilíbrio ecológico.
6. É dos órgãos que compõem o Sistema Nacional do Meio Ambiente a competência para fixar normas que dizem respeito ao meio ambiente, mas especificamente ao IBAMA, que é, entre tais órgãos, aquele que tem a finalidade de executar e fazer executar, como órgão federal, a política e diretrizes governamentais fixadas para o meio ambiente.
7. O impacto que a utilização de produtos derivados de plástico possa causar ao meio ambiente, e consequentemente a regulamentação do uso de tais produtos pela indústria cervejeira, é atribuição do IBAMA, falecendo ao Poder Judiciário, que não é órgão integrante do Sistema Nacional do Meio Ambiente, competência para dispor sobre o ponto.
8. Apelação do IBAMA e da União e remessa oficial tida por submetida providas. Sentença reformada. Pedido

indeferido. Liminar cassada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao apelo da IBAMA e da União e à remessa oficial, tida por submetida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015837-89.2003.4.03.6105/SP

2003.61.05.015837-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : AMS AUTO POSTO LTDA e outros  
: GETULIO FONTES FONSECA  
: RITA DE CASSIA ALTEMARI  
ADVOGADO : GUSTAVO MOURA TAVARES e outro  
APELADO : Ministério Público Federal  
PROCURADOR : PAULO ROBERTO GALVAO DE CARVALHO e outro  
APELADO : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP  
ADVOGADO : RONALD DE JONG e outro

#### EMENTA

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO MATERIAL. ADIÇÃO DE ALCOOL À GASOLINA. PERCENTUAL ACIMA DO AUTORIZADO PELA ANP. PREJUÍZO DOS CONSUMIDORES. RESSARCIMENTO.

1. A Lei n. 9.478/97, ao instituir a Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis, no inciso XVI do artigo 8º, dispõe ser atribuição da ANP regular e autorizar as atividades relacionadas à produção, à importação, à exportação, à armazenagem, à estocagem, ao transporte, à transferência, à distribuição, à revenda e à comercialização de biocombustíveis, assim como avaliação de conformidade e certificação de sua qualidade, fiscalizando-as diretamente ou mediante convênios com outros órgãos da União, Estados, Distrito Federal ou Municípios, pelo que não há que se falar em violação do *princípio da legalidade*.

2. O estabelecimento réu foi lacrado pela Polícia Federal porque foi detectada a comercialização de Gasolina Tipo "C" com percentual de álcool etílico anidro de 29%, em desconformidade, portanto, com a lei nº 10.203/01, o que foi confirmado por laudo técnico o qual, por originar-se de órgão público - Escola de Química da Universidade Federal do Rio de Janeiro - goza da presunção de veracidade.

3. Os réus não produziram qualquer prova no sentido de infirmar as conclusões acima referidas.

4. Apelação que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026909-54.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.026909-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : COOPERATIVA DOS USUARIOS DE AERONAVES EM REGIME DE  
PROPRIEDADE COMPARTILHADA COOPERFLY  
ADVOGADO : MARIA REGINA M ALBERNAZ LYNCH  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 408/410  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### EMENTA

AGRAVO INOMINADO. DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. CABÍVEL AGRAVO INOMINADO OU LEGAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE APLICADO. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA QUE NÃO RESTARAM INFIRMADOS. DESPROVIMENTO.

Em face de decisão proferida com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, o recurso cabível é o agravo legal ou inominado, e não o agravo regimental previsto pelo Regimento deste Egrégio Tribunal. De acordo com o princípio da fungibilidade, de se conhecer do agravo interposto, nos termos do § 1º do artigo 557 *Codex* processual.

Bem analisada a hipótese dos autos, não restando infirmado o fundamento da decisão agravada - qual seja, a sua não caracterização como cooperativa, - limitando-se a repisar os mesmos argumentos já deduzidos nos autos, fundamentados em parecer de jurista renomado.

Ainda que se tratasse de cooperativa regularmente constituída, o argumento de que as cooperativas devem receber tratamento diferenciado, nos termos dos artigos 146, III, *c*, e 174, § 2º, da Constituição, a lei complementar de que dependeria tal tratamento ainda não foi editada, não tendo a Lei n. 5.764/1971 sido recepcionada como lei complementar.

O fato de merecerem tratamento diferenciado não significa que deverão ser beneficiadas necessariamente por imunidade ou isenção tributárias, como pretende a impetrante.

Não indicado pela parte quais seriam os atos que se caracterizariam como eminentemente cooperativos, cujas receitas deveriam ficar livres da tributação.

Pelo desprovimento do agravo inominado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

RUBENS CALIXTO  
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006481-39.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.006481-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : GATE EXPRESS TRANSITARIO DE CARGAS LTDA  
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADICIONAL DE FRETE PARA RENOVAÇÃO DA MARINHA MERCANTE - AFRMM.

RESPONSABILIDADE PELO RECOLHIMENTO. OPERAÇÕES OCORRIDAS SOB A VIGÊNCIA DO ART. 6º DO DECRETO-LEI 2.404/87, COM A REDAÇÃO DO DECRETO-LEI 2.414/88. RESPONSABILIDADE QUE ERA ATRIBUÍDA ÀS EMPRESAS DE NAVEGAÇÃO OU SEUS AGENTES.

1. Documento essencial, referido no art. 284 do CPC, é aquele imprescindível para a demonstração da relação jurídica que constitui o cerne da lide, requisito que foi prontamente atendido pela juntada dos *Bill of Lading* de fls. 20/187, que correspondem à notificação do Ministério dos Transportes para regularização.
2. Os documentos encartados nos autos são suficientes para a verificação da situação jurídica controvertida, inclusive apontando que a autora atuava como agente de navegação, não estando indicada como consignatária das mercadorias que deveriam ser descarregadas no Porto de Santos.
3. É inofismável que o fato gerador da obrigação tributária teria ocorrido no Porto de Santos, de modo que a autora pode ajuizar a ação na respectiva subseção da Justiça Federal, nos expressos termos do § 2º do art. 109 da Constituição Federal.
4. As operações de descarga no Porto de Santos ocorreram no ano de 1998, quando ainda se encontrava em vigor o art. 6º do Decreto-lei n. 2.404, de 23 de dezembro de 1987, com a redação do Decreto-lei 2.414/88, o qual viria a ser modificado, posteriormente, pela Lei 10.206/2001.
5. É fora de dúvida que as operações em questão aconteceram no ano de 1998, quando as empresas de navegação ou seus agentes eram responsáveis pelo recolhimento do AFRMM, nos termos do art. 6º e parágrafos do Decreto-lei n. 2.404/87.
6. Preliminares rejeitadas.
7. Provimento da apelação e da remessa oficial.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares e dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
RUBENS CALIXTO  
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000203-66.2006.4.03.6002/MS

2006.60.02.000203-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : GABRIEL FERREIRA  
ADVOGADO : JOAO EDUARDO DE MORAES MARQUES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00002036620064036002 1 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PRESTAÇÃO DE CONTAS. PREFEITO MUNICIPAL. GLOSA DE VALORES. AUSÊNCIA DE CONTRADITÓRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA QUE SE RECONHECE. NULIDADE DA DECISÃO ADMINISTRATIVA.

1. Decisão que intimou o autor para pagamento de quantia glosada, sem que fosse dada ao mesmo a oportunidade para se defender no processo administrativo.
2. A Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo, é taxativa quanto ao direito do administrado de formular alegações e apresentar documentos antes da decisão - Artigo 3º, III.
3. No caso dos autos tal dispositivo não restou observado porque, após a inspeção, já se procedeu à glosa do valor que deveria ser pago pelo autor, sem que lhe fosse dada a oportunidade para refutar as irregularidades apontadas e apresentar a defesa que julgasse pertinente, sendo forçoso reconhecer o cerceamento de seu direito de defesa.
4. Apelação e remessa oficial às quais se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010985-26.2006.4.03.6102/SP

2006.61.02.010985-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : FERTRON CONTROLE E AUTOMACAO INDL/ LTDA  
ADVOGADO : RUTH HELENA CAROTINI PEREIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. ADEQUAÇÃO DO MANDADO DE SEGURANÇA. RECONHECIMENTO APENAS DO "AN DEBEATUR". DESNECESSIDADE DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL. INEXISTÊNCIA DE REPETIÇÃO DE AÇÕES ANTERIORES. OBJETOS DIVERSOS. DETERMINAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS. CRITÉRIO DA SEMESTRALIDADE. APLICAÇÃO ATÉ A ENTRADA EM VIGOR DA MEDIDA PROVISÓRIA 1.212/95. DÉBITOS CONFESSADOS. POSSIBILIDADE DE REPETIÇÃO. CASO EM QUE A DECLARAÇÃO DO PARTICULAR NÃO PREVALECE SOBRE O PRINCÍPIO DA LEGALIDADE, QUE NORTEIA A CONDUTA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS.

1. Cumpre afastar a alegação de inadequação da via eleita, posto que a solução do feito, em que se pretende a compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de PIS, não depende de prova pericial contábil.
2. A impetrante busca somente o reconhecimento do "an debeatur", não do "quantum debeatur", ao argumentar que pagou tributos que já se encontravam alcançados pela decadência e que, além disso, teriam sido apurados de forma inconstitucional.
3. Não há, na espécie, redundância em relação ao que foi suscitado e discutido na Ação Cautelar 92.0302174-4 e na Ação Ordinária 92.0303787-0, pois o objeto destas ações estava relacionado com a inconstitucionalidade dos Decretos-leis 2.445/88 e 2.449/88.
4. A discussão travada nestes autos tem origem posterior, a partir de quando a Secretaria da Receita Federal passou a adotar o entendimento de que não mais se aplicava, na apuração do PIS, a sistemática da semestralidade.
5. A preliminar relativa aos efeitos da confissão do débito se confunde com o mérito e nesta qualidade será resolvida.
6. Não há que se falar em decadência se os tributos em questão estavam com a exigibilidade suspensa, na medida em que foram objetos de depósito judicial na Ação Cautelar 92.0302174-4, cujo levantamento só foi autorizado em 03 de maio de 2002 (fls. 45), ou seja, após o lançamento "ex officio" dos tributos em questão, que, portanto, ao que indicam os autos, permaneceram depositados judicialmente de 1992 a 2002.
7. Havendo a suspensão da exigibilidade do crédito tributário por meio do depósito judicial, não estará em curso o prazo decadencial. Precedentes desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça.
8. A questão da semestralidade na determinação da base de cálculo adquire relevo na presente ação, pois é assente na jurisprudência que este critério de apuração permaneceu válido até março de 1996, quando entrou em vigor a Medida Provisória n. 1.212/95.
9. Tendo em conta que os valores exigidos pela autoridade impetrada dizem respeito ao período em que ainda estava vigente o critério da semestralidade, que a Fazenda Nacional, ao que parece, não levou em consideração, correta a sentença ao reconhecer o direito da impetrante à compensação dos tributos que recolheu indevidamente.
10. Irrelevante, neste caso, que o contribuinte tenha confessado os débitos para fins de sua inclusão em parcelamento, pois a Administração Pública pauta-se pelo princípio da legalidade, que só lhe permite fazer aquilo

que a lei autoriza, não prevalecendo sobre este cânone a eventual confissão do particular. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

11. Assiste à impetrante o direito de compensar os valores indevidamente recolhidos a título de PIS, na forma disposta na sentença, mas somente em relação aos valores resultantes da não aplicação do critério da semestralidade na determinação da base de cálculo desta contribuição.

12. Caberá à Administração Fiscal a verificação da exatidão dos montantes devidos, conforme já estabelecido na dita sentença.

13. Preliminares rejeitadas.

14. Parcialmente providas a apelação e a remessa oficial, tão somente para afastar o reconhecimento da decadência do direito de lançar o crédito tributário.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000005-90.2006.4.03.6111/SP

2006.61.11.000005-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : CONSELHO EMPRESARIAL BRASILEIRO PARA O DESENVOLVIMENTO  
SUSTENTAVEL CEBDS  
ADVOGADO : ALUÍSIO CABIANCA BEREZOWSKI e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA  
: CERVEJARIA BELCO S/A e outro  
: CERVEJARIA FAZENDEIRA LTDA

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO DA PRETENSÃO CAUTELAR. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

1. É remansosa a jurisprudência desta Corte no sentido de que o interesse no julgamento da ação cautelar remanesce até que seja decidida a ação principal, nos termos do art. 808, III, do CPC.

2. Nesta mesma data está sendo julgada a apelação interposta na ação principal de modo que não há mais interesse no prosseguimento da presente ação cautelar.

3. Extinção da presente ação cautelar, com fundamento no inciso VI do art. 267 e do inciso III do art. 808 do CPC, deixando de condenar qualquer das partes ao pagamento de honorários advocatícios, em razão de não ser possível imputar a qualquer delas a causalidade da demanda.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicada a apelação e extinguir o processo sem resolução de mérito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

RUBENS CALIXTO  
Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000785-18.2006.4.03.6115/SP

2006.61.15.000785-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : MARTIPAR EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA  
ADVOGADO : CELSO RIZZO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 259/260 vº  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. TRIBUTÁRIO. COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE A LOCAÇÃO DE BENS IMÓVEIS.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.

3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.

4. Incide o PIS sobre a locação de bens, uma vez que o conceito de receita bruta sujeita à exação tributária envolve, não só aquela decorrente da venda de mercadorias e da prestação de serviços, mas a soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais.

9. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

RUBENS CALIXTO  
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0500686-62.1998.4.03.6182/SP

2007.03.99.039319-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : STILL COMPONENTES ELETRONICOS LTDA  
ADVOGADO : OSVALDO ZORZETO JUNIOR e outro  
APELADO : OS MESMOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 98.05.00686-7 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADAS. PIS. DECRETOS-LEI 2.445 E 2.449, AMBOS DE 1988. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. COBRANÇA NOS MOLDES DA LC 7/1970. POSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO DOS VALORES DEVIDOS A MAIOR NOS PRÓPRIOS EMBARGOS. DESNECESSIDADE DE NOVO LANÇAMENTO. NULIDADE AFASTADA.

1. Execução de créditos de contribuição ao PIS, referentes aos períodos de apuração de julho/1990 a junho/1994, constituídos por Termo de Confissão Espontânea, consubstanciado no termo de opção pelo parcelamento do débito entregue pela contribuinte em 30/3/1995.
2. Decadência não caracterizada, já que não transcorreu o prazo de cinco anos, previsto no artigo 173 do CTN, entre as datas de vencimento dos débitos (outubro/1990 a julho/1994) e a constituição do crédito tributário, que se deu com a entrega do termo de opção pelo parcelamento em 30/3/1995.
3. A executada protocolou termo de opção pelo parcelamento do débito em 30/3/1995, o qual foi rescindido em 21/6/1996. Assim, os débitos em cobrança não foram atingidos pela prescrição, eis que não houve o transcurso do quinquênio prescricional entre a data da rescisão do parcelamento (21/6/1996) e a data do ajuizamento da execução fiscal (18/11/1996).
4. No caso, concluiu o senhor perito judicial que a dívida cobrada foi apurada com base nas disposições dos Decretos-lei nºs 2.445/1988 e 2.449/1988.
5. Os decretos-lei referidos foram declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal (RE 148.754-2), tendo o Senado Federal baixado a Resolução nº 49, aos 9 de outubro de 1995, suspendendo os efeitos dos citados diplomas normativos, ocasião em que passaram a ser aplicadas as regras previstas anteriormente pela Lei Complementar nº 07/70, cuja exigência também foi analisada e reconhecida como legítima pelo STF.
6. Impõe-se o recálculo do débito exequendo, de forma que, na apuração do valor devido, sejam levadas em consideração as disposições da Lei Complementar nº 7/1970, ressaltando-se não ser o caso de extinção do feito executivo.
7. Não se deve cogitar do afastamento de presunção legal da CDA, em razão da determinação para que seja substituído o título, pois é possível obter-se seu novo valor mediante simples cálculo aritmético.
8. Dispõe a embargada de elementos suficientes para a confecção de nova CDA, sem necessidade de proceder a novo lançamento, prosseguindo-se a execução fiscal com o título devidamente corrigido.
9. Remessa oficial, apelação da União e apelação da embargante não providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, à apelação da União e à apelação da embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

RUBENS CALIXTO  
Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021567-57.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.021567-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Ministério Público Federal  
PROCURADOR : MARCOS JOSE GOMES CORREA e outro  
APELANTE : Universidade Federal de São Paulo UNIFESP  
ADVOGADO : LARA AUED e outro  
APELANTE : ENIO BUFFOLO e outros  
: WALDICK VENTURA GOMES

ADVOGADO : WALKIRIA APARECIDA DE SALES BIONDO  
APELADO : JOAO ALBERTO SILVANI BERTUCCEZ  
No. ORIG. : ANDRE GUENA REALI FRAGOSO e outro  
: OS MESMOS  
: 00215675720074036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. TRABALHO EM ATIVIDADES PARTICULARES EM HORÁRIO QUE COINCIDE COM A JORNADA DE TRABALHO EM ÓRGÃOS PÚBLICOS. CARACTERIZAÇÃO DA IMPROBIDADE. OFENSA AO PRINCÍPIO DA MORALIDADE ADMINISTRATIVA. PREDOMÍNIO DAS ATIVIDADES PRIVADAS, EM DETRIMENTO DO SERVIÇO PÚBLICO. CABIMENTO DAS SANÇÕES PREVISTAS NO ART. 12 DA LEI 8.429/92. APLICAÇÃO EQUITATIVA DAS SANÇÕES, CONFORME A GRAVIDADE DA CONDUTA. PRECEDENTES DO STJ.

1. Não conhecidos os agravos retidos por inexistência de reiteração.
2. Rejeitada preliminar de não conhecimento do apelo.
3. A denominada *preclusão lógica* deve ser observada exclusivamente em relação aos atos processuais, não se aplicando a eventuais contradições com atos praticados no âmbito administrativo, principalmente no que diz respeito aos efeitos jurídicos dos atos questionados.
4. Suposta flexibilidade na jornada de trabalho não é suficiente para afastar a improbidade da conduta, visto que há meios de contornar as contingências determinadas por chamados de urgência ou prorrogações de jornadas exigidas por cirurgias de longa duração, como pode ser feito pelo denominado "banco de horas", mas nunca deixando ao alvedrio dos réus a determinação de quando e onde iriam trabalhar.
5. Indubitável que tal modo de proceder culminava por proporcionar enriquecimento sem causa ao médico, na medida em que os demais réus trabalhavam como seus assistentes, mas eram remunerados, em parte, com verbas públicas, fazendo-o incidir o inciso IV do art. 9º da Lei 8.429/92.
6. Havendo condescendência dos réus assistentes com a conduta adotada pelo médico, não há dúvida de que eles, por seu turno, estão enquadrados na hipótese do inciso XII do art. 10 da Lei 8.429/92, tornando cabível a condenação por improbidade administrativa.
7. A condenação por improbidade administrativa não gera a imposição compulsória de todas as sanções previstas no art. 12 da Lei 8.429/92, como, aliás, diz expressamente o caput daquele dispositivo legal. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
8. Não há como desconhecer que os réus desfrutavam de boa reputação social e profissional, principalmente o médico, detentor de elogiável currículo.
9. As sanções foram bem estabelecidas, sendo desproporcional a imposição de multa civil ou perda do cargo público pelos réus.
10. Não há que se cogitar de perda de bens ou do patrimônio ilicitamente acumulado pelos réus, visto que não há informações seguras de que os atos de improbidade tenham concorrido diretamente para que houvesse acréscimo patrimonial para algum deles.
11. Tendo sido o único beneficiado pelos atos aqui penalizados, cabe somente ao réu médico responder pelo ressarcimento dos valores correspondentes ao prejuízo do erário.
12. Havendo sucumbência recíproca, andou bem a sentença ao dispor que cada parte arcará com os honorários dos seus respectivos patronos, o que se traduz, na verdade, em isenção deste ônus a qualquer uma delas, sem qualquer contrariedade à regra que dispensa o Ministério Público deste tipo de encargo processual.
13. Preliminares rejeitadas.
14. Apelações e remessa oficial, tida por submetida, improvidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares e negar provimento às apelações e à remessa oficial, tida por submetida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
RUBENS CALIXTO  
Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022997-44.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.022997-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : SANDRA MARIA ALBA GASPARRO ZANOTTO DE PASCHOAL  
ADVOGADO : APARECIDO INACIO e outro  
APELANTE : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP  
ADVOGADO : ADELSON PAIVA SERRA e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00229974420074036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO CIVIL. DANOS MORAIS. NEXO DE CAUSALIDADE. ÔNUS DA PARTE AUTORA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. Para que o ente público responda objetivamente, é suficiente que se prove a conduta da Administração, o resultado danoso e o nexo causal, ressalvada a possibilidade de exclusão da responsabilidade na hipótese de caso fortuito/força maior ou culpa exclusiva da vítima.
2. A documentação acostada aos autos não é suficiente nem mesmo para comprovar que a autora foi contaminada por meningite infecciosa bacteriana.
3. Tal questão se mostra extremamente relevante porque a causa de pedir reside na alegação de que, por não haver isolamento dos pacientes infectados por doenças contagiosas, bem ainda o fato de ter cuidado de um paciente com meningite infecciosa bacteriana, a autora teria sido contaminada, o que autorizaria o pagamento de indenização por danos morais.
4. A prova testemunhal só teria utilidade se demonstrados os fatos acima referidos. Não há nos autos nem mesmo prova de que havia um paciente internado no período que antecedeu a doença da autora e que este paciente teria sido cuidado por ela.
5. Ainda que a autora tenha ficado doente não se comprovou a relação de causalidade entre a doença que enfrentou e suas condições de trabalho.
6. Sentença reformada. Pedido improcedente.
7. Apelação da ré provida. Sentença reformada.
8. Prejudicado o apelo da autora.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao apelo da ré e julgar prejudicada a apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

RUBENS CALIXTO  
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025200-76.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.025200-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : PHILIPS MEDICAL SYSTEMS LTDA  
ADVOGADO : MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

## EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. PRIMAZIA DE TRATADO SOBRE LEI FEDERAL EM MATÉRIA TRIBUTÁRIA. ART. 98 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. TRATADO INTERNACIONAL BRASIL-HOLANDA PARA EVITAR DUPLA TRIBUTAÇÃO. CONTRATO DE REEMBOLSO DE CUSTOS E PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. ESTABELECIMENTO PERMANENTE E PAGAMENTO DE ROYALTIES NÃO DEMONSTRADO. LUCRO DA EMPRESA ESTRANGEIRA CONFIGURADO.

1. Em nosso sistema constitucional, tem prevalecido o entendimento de que o tratado e a lei federal gozam da mesma hierarquia normativa, de modo que, ao sabor da teoria dualista, prevalece a norma que for editada posteriormente, seja lei ou tratado. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.
2. No caso sob exame, todavia, há a específica circunstância de se tratar do confronto de tratado e lei federal em matéria tributária, que ganha outra perspectiva jurídica em face do art. 98 do Código Tributário Nacional.
3. Lei ordinária não pode sobrepor-se a tratado em vigor, em matéria tributária, em face do previsto no art. 98 do Código Tributário Nacional. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça.
4. Não basta, para a caracterização do "Estabelecimento Permanente", que a empresa-mãe seja controladora de pessoa jurídica com domicílio no outro Estado.
5. Uma empresa estrangeira pode ser beneficiada pela não-tributação no Brasil, ainda que seja controladora de outra com domicílio fiscal em nosso território, desde que os fatos geradores da renda estejam sob o alvitre e decisão daquela empresa controladora e não da outra, que ocasionalmente atua como sua mandatária, sem autonomia para concluir contratos e negócios em nome da primeira delas.
6. Os valores repassados à empresa holandesa caracterizam lucro daquela, não podendo ser objeto de tributação no Brasil.
7. Transferência de tecnologia implica em entrega, por parte do fornecedor ao receptor de tecnologia, da documentação completa, em especial do código-fonte comentado, memorial descritivo, especificações funcionais internas, diagramas, fluxogramas e outros dados técnicos necessários à absorção da tecnologia (parágrafo único do art. 11 da Lei 9.609/98).
8. Apelação provida. Sentença reformada. Pedido procedente.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007316-16.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.007316-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT  
ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA e outro  
APELADO : MARIA LUCIA EVARISTO MUNHOL (= ou > de 60 anos) e outro  
: JORGE AILTON MUNHOL  
ADVOGADO : MARCELO HENRIQUE e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00073161620074036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## EMENTA

DIREITO CIVIL. DANOS MATERIAIS. LUCRO CESSANTE. ACIDENTE. RODOVIA FEDERAL MAL CONSERVADA. RESPONSABILIDADE DO DNIT.

1. Para que o ente público responda objetivamente, é suficiente que se prove a conduta da Administração, o

resultado danoso e o nexo de causa e efeito entre ambos, porém, com possibilidade de exclusão da responsabilidade na hipótese de caso fortuito/força maior ou culpa exclusiva da vítima. Trata-se da adoção, pelo ordenamento jurídico brasileiro, da teoria do risco administrativo.

2. É atribuição do DNIT a operação, manutenção e restauração de rodovias federais, pelo que deve ser responsabilizado sempre que a sua omissão resultar em acidentes que provoquem prejuízo aos cidadãos.

3. No boletim de ocorrência lavrado por ocasião do acidente, registrou o senhor agente da Polícia Rodoviária Federal que o ponto onde ocorreu o acidente é local sem conservação do DNIT, apresentando vários buracos no leito da via. Acostamento com grande desnível e sinalização precária.

4. As provas produzidas não conduzem à responsabilização do motorista. O boletim de ocorrência indica que o mesmo tinha percorrido 300 km em 05 (cinco) horas, o que demonstra uma velocidade de cerca de 60 km/h, havendo, ademais, indicativos de que o veículo se encontrava em boas condições, com pneus em bom estado, sendo certo que o motorista não apresentava vestígios de ingestão de álcool.

5. O conjunto probatório é suficiente para demonstrar o abandono da rodovia em questão, a existência de imensos buracos, o desnível do acostamento e a ausência de sinalização adequada, a autorizar a responsabilização da DNIT pela ocorrência acidente em pauta.

6. O Juízo de Primeiro Grau condenou o DNIT a pagar ao autor o valor de R\$ 86.344,00 a título de indenização por danos materiais, que seria a soma das despesas, orçamentos e comprovantes acostados aos autos e, não havendo elementos para afastar tais valores, comprovados documentalmente e não impugnados, é de concluir pelo acerto da sentença quanto ao ponto.

7. Na fixação dos lucros cessantes não basta a alegação de que os autores auferiam lucro de 40% do valor do frete. É preciso demonstrar documentalmente referida alegação.

8. Para a apuração do lucro cessante, não é aceitável que se tenha por base os salários-de-contribuição à Previdência Social, uma vez que sofrem limitações legais e, ademais, nem sempre correspondem aos valores efetivamente percebidos pelos segurados, na medida em que estes, segundo as regras atuais, não são obrigados a recolher pelo valor máximo permitido.

9. A solução mais adequada é apurar os lucros cessantes mediante liquidação por arbitramento, ocasionando às partes a oportunidade para fazerem prova específica a respeito disso.

10. Sentença parcialmente reformada.

11. Apelação do DNIT e remessa oficial parcialmente providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao apelo do DNIT e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031588-40.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.031588-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE	: VIACAO BRISTOL LTDA
ADVOGADO	: ALEXANDRE DIAS DE GODOI e outro
APELADO	: CAYWOA INCORPORADORA LTDA
ADVOGADO	: RENATO LAZZARINI e outro
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	: 00315884020074036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À ARREMATACÃO. IMPUGNAÇÃO DO VALOR DA AVALIAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO. PREÇO VIL. INOCORRÊNCIA.

1, O inconformismo com o valor da avaliação do bem arrematado deve ser suscitado em momento oportuno, qual

seja, antes da publicação do edital de leilão (artigo 13, § 1º da Lei nº 6.830/1980).

2. A embargante teve ciência da avaliação do bem antes da publicação do edital de leilão, tendo permanecido silente, porém.

3. Considerando que o valor da avaliação não foi impugnado na época própria pela parte interessada, forçoso reconhecer a ocorrência de preclusão quanto à matéria e, por consequência, a impossibilidade de sua rediscussão na presente via dos embargos, máxime quando já efetivada a arrematação do bem.

4. Do cotejo do valor da avaliação (R\$ 9.000.000,00) com o valor da arrematação (R\$ 4.500.000,00), obtido em segundo leilão, verifica-se não ter sido caracterizado o "preço vil", uma vez que alcançado, ao menos, a metade do valor da avaliação.

5. Considerando o elevado valor da execução (R\$ 5.159.776,09 em 18/6/2002), mostra-se razoável a condenação na verba honorária fixada na sentença, no importe de R\$ 50.000,00, montante este inferior a 1% do valor da execução.

6. Apelação não provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007107-31.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.007107-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : GIL JORGE ALVES  
ADVOGADO : DAGOBERTO JOSE STEINMEYER LIMA e outro  
APELADO : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP  
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro  
APELADO : Conselho Federal de Medicina CFM  
ADVOGADO : GISELLE CROSARA LETTIERI GRACINDO e outro  
No. ORIG. : 00071073120084036100 1 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. DIRETOR CLÍNICO DE HOSPITAL. CONDUTA RELACIONADA À PRÁTICA DE ATOS MÉDICOS. SUJEIÇÃO AO CONTROLE ÉTICO DO CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. CÓDIGO DE ÉTICA MÉDICA. VIOLAÇÃO. COMPETÊNCIA DO CRM. OBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL E DA AMPLA DEFESA. PENA APLICADA. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE.

1. A legislação permite que o Conselho Regional de Medicina igualmente fiscalize o desempenho de atividade administrativa, quando diretamente relacionada com a prática de ato médico.

2. Ainda que a falha atribuída ao autor não seja decorrente da relação direta médico-paciente, tem o Conselho Regional de Medicina competência para aplicar-lhe sanção se apurada violação ao Código de Ética Profissional (Lei nº 3.268/97 e Resolução nº 1.342/91 do CRM).

2. O autor, na condição de diretor clínico do hospital, autorizou a internação de paciente em estado grave, mesmo sabendo que o hospital se encontrava interdito pela vigilância sanitária.

3. Descabe ao Poder Judiciário imiscuir-se na avaliação de violação ao Código de Ética Médica, porque tal atribuição é dos Conselhos Regionais e do Conselho Federal de Medicina, consoante exposto nos artigos 5º, "i" e 14, "d" da Lei nº 3.268/97.

4. Ao Judiciário cabe apenas analisar se respeitado o devido processo legal, o princípio do contraditório e o amplo direito de defesa do investigado, bem ainda se a pena aplicada se mostra legalmente adequada à reprimenda.

5. O processo administrativo teve seu regular trâmite, tendo o autor exercitado seu amplo direito de defesa, inclusive com apresentação de defesa prévia, oitiva de testemunhas, razões finais e recurso para instância superior - Conselho Federal de Medicina.

6. A pena - suspensão de 30 (trinta) dias - também se mostra adequada, atendendo aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, mormente se considerarmos que uma vida foi ceifada em razão dos fatos aqui apurados.

7. Apelação que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014445-56.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.014445-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : ALBERTO BETAO PEREIRA JUSTINO e outro  
: OZELITO JOSE BENEDITO  
ADVOGADO : SAMIRA ROBERTA ISSA e outro  
APELADO : Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO GOMES  
APELADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ADVOGADO : MAURÍCIO ROBERTO YOGUI e outro  
APELADO : ECOURBIS AMBIENTAL S/A  
ADVOGADO : DOUGLAS NADALINI DA SILVA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro  
No. ORIG. : 00144455620084036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. PRESSUPOSTOS DE DESENVOLVIMENTO VÁLIDO E REGULAR DO PROCESSO. AUSÊNCIA DE SITUAÇÃO QUE AUTORIZA TAL ENTENDIMENTO. ANÁLISE DO MÉRITO. NULIDADE DA SENTENÇA.

1. Os critérios para que uma petição inicial seja considerada apta para a propositura de uma ação judicial estão dispostos nos artigos 282 e 283 do CPC.

2. A petição inicial foi indeferida porque entendeu o Juízo de Primeiro Grau que não estavam presentes os pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo.

3. Os pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo podem ser objetivos (forma processual adequada, inexistência de litispendência, coisa julgada, nulidade ou inépcia da inicial) e subjetivos (competência do Juiz e capacidade das partes e sua representação por advogado).

4. Os autores têm legitimidade ativa e compareceram em Juízo devidamente representados por advogados.

Entraram com a ação popular no Juízo Competente para apreciá-la por meio de uma petição inicial onde esclarecidas as razões pelas quais buscaram o socorro do Judiciário. Não se verifica qualquer razão pela qual entendeu o Juízo de Primeiro Grau que ausentes as condições de desenvolvimento válido e regular do processo.

5. A conclusão da sentença é que "inexistentes as apontadas irregularidades no licenciamento ambiental seja pelo aspecto material - inexistência de espécies ameaçadas de extinção - como formal, por se visualizar desnecessária a atuação direta do IBAMA a ensejar a autuação judicial somente justificável acaso atribuído ao direito de ação uma autonomia de tal ordem que impedisse o exame da sua imbricação com a matéria de fundo".

6. Forçoso reconhecer a nulidade da sentença prolatada porque embora tenha indeferido a petição inicial não

esclareceu porque entendeu ausentes os pressupostos de constituição e desenvolvimento regular do processo.  
7. Tendo sido reconhecida a nulidade da sentença de Primeiro Grau é de ser devolvido o feito ao Juízo de origem para regular processamento posto que ausentes os requisitos do artigo 515 § 3º do CPC a autorizar o imediato julgamento da lide.

8. Apelação e remessa oficial, tida por submetida, parcialmente providas, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à vara de origem, para o prosseguimento do feito.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026095-03.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.026095-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : FIRMINO CARDOSO DOS SANTOS  
ADVOGADO : CÁSSIO ROBERTO SIQUEIRA DOS SANTOS e outro  
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : FREDERICO JOSE FERNANDES DE ATHAYDE  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00260950320084036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. TORTURA NO PERÍODO DO REGIME MILITAR. DANOS MORAIS. IMPRESCRITIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. COMPROVAÇÃO DAS PRISÕES SOFRIDAS PELO AUTOR. DANO MORAL AFERÍVEL SEGUNDO AS REGRAS DE EXPERIÊNCIA.

1. Afastadas as preliminares de ausência de interesse de agir e de impossibilidade jurídica do pedido, dado o fato de que a reparação especial prevista na Lei 10.559/02, em decorrência do § 3º do art. 8º do ADCT, não impede que o interessado busque indenização sob outro fundamento jurídico.

2. Tampouco está o postulante sujeito ao atendimento de todos os paradigmas da referida lei, se a pretensão reparatória é calcada no direito comum (v.g., § 6º do art. 37 da CF) e não naquela norma especial.

3. A indenização por danos sofridos em razão de tortura não se confunde com a reparação econômica outorgada com base no § 3º do art. 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, da Constituição Federal de 1988, cujo fundamento é outro: o impedimento do exercício, na vida civil, de atividade profissional específica, em decorrência das Portarias Reservadas do Ministério da Aeronáutica n. S-50-GM5, de 19 de junho de 1964, e n. S-285-GM5.

4. A única ressalva é que a indenização baseada no direito ordinário não pode ser cumulada com os benefícios previstos na Lei Federal 10.559/02 e na Lei Paulista 10.726/01, posto que ambas expressamente vedam a cumulação com qualquer outro pagamento sob o mesmo fundamento.

5. Deve ser afastada a alegação de prescrição, visto que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido da imprescritibilidade da ação para reparação por danos decorrentes de ofensa aos direitos humanos, incluindo aqueles perpetrados durante o ciclo do Regime Militar.

6. Provas e indícios que geram a convicção de que o autor realmente sofreu as prisões e torturas que alega na

petição inicial.

7. Embora não haja prova cabal das torturas, o testemunho da história sobre o ciclo do Regime Militar não deixa dúvidas de que elas eram praticadas com frequência, o que se pode presumir em relação ao autor, dado o fato de que esteve preso e foi detido para ser interrogado a respeito de atividades consideradas subversivas.

8. Com relação ao valor da indenização por danos morais, deve ser arbitrado em R\$ 100.000,00 (cem mil reais), deduzindo-se deste valor o que autor eventualmente tenha recebido por força da Lei Federal 10.559/02 ou da Lei Paulista 10.726/01, dada a vedação legal de sua cumulação com qualquer outro pagamento sob o mesmo fundamento.

9. Parcialmente provida a apelação do autor para elevar o valor da condenação por danos morais.

10. Apalação da União, do Estado de São Paulo e remessa oficial improvidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares, dar parcial provimento ao apelo do autor e negar provimento ao apelo da União, do Estado de São Paulo e remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020324-74.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.020324-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : PEDRO ANTONIO DE OLIVEIRA MACHADO e outro  
PARTE RE' : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA  
PARTE RE' : CERVEJARIA BELCO S/A  
ADVOGADO : JOAO ANTONIO CALSOLARI PORTES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.11.000427-2 1 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ENVASAMENTO DE BEBIDAS ALCOÓLICAS EM GARRAFAS PET. COMPETÊNCIA. CONEXÃO.

1. Apesar de a ação civil pública n. 2002.61.11.001467-2, distribuída à 12ª Vara Federal de São Paulo, ter sido ajuizada com o objetivo de condicionar o registro de cerveja ou chope envasados em garrafas PET ao licenciamento ambiental junto ao IBAMA, e esta ter sido ajuizada para condicionar o registro de "bebida alcoólica mista" ao licenciamento ambiental, ambas tiveram como pressuposto a condição de que houvesse registro do produto (bebida alcoólica) ao referido licenciamento, havendo, portanto, conexão entre os feitos.

2. De rigor a fixação da competência do Juízo Federal da 12ª Vara de São Paulo para processar e julgar a ação civil pública subjacente, em razão da conexão com a ação civil pública n. 2002.61.11.001467-2.

3. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
RUBENS CALIXTO  
Juiz Federal Convocado

00026 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038904-55.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.038904-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 565  
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : JEFFERSON APARECIDO DIAS  
INTERESSADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA  
INTERESSADO : CERVEJARIA BELCO S/A  
ADVOGADO : SIDNEY PEREIRA DE SOUZA JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.11.000427-2 12 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO INOMINADO. SENTENÇA DE MÉRITO PROFERIDA NA AÇÃO PRINCIPAL. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. PERDA DE OBJETO.

1. Agravo de instrumento interposto em face de decisão que deferiu tutela antecipada em ação civil pública.
2. Tendo sido proferida sentença na ação principal, não subsiste o interesse processual no agravo de instrumento, pois a sentença de mérito que confirma o provimento antecipatório absorve seus efeitos e a de improcedência caça o provimento liminar.
3. Precedentes desta Corte.
4. Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
RUBENS CALIXTO  
Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038920-09.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.038920-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA  
ADVOGADO : ISABELLA MARIANA SAMPAIO PINHEIRO DE CASTRO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 111

INTERESSADO : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : JEFFERSON APARECIDO DIAS e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
INTERESSADO : CERVEJARIA BELCO S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.11.000427-2 12 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO INOMINADO. SENTENÇA DE MÉRITO PROFERIDA NA AÇÃO PRINCIPAL. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. PERDA DE OBJETO.

1. Agravo de instrumento interposto em face de decisão que deferiu tutela antecipada em ação civil pública.
2. Tendo sido proferida sentença na ação principal, não subsiste o interesse processual no agravo de instrumento, pois a sentença de mérito que confirma o provimento antecipatório absorve seus efeitos e a de improcedência caça o provimento liminar.
3. Precedentes desta Corte.
4. Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

RUBENS CALIXTO  
Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000427-60.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.000427-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : CERVEJARIA BELCO S/A  
ADVOGADO : SIDNEY PEREIRA DE SOUZA JUNIOR e outro  
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ADVOGADO : VERIDIANA BERTOGNA e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : ADRIANA ZAWADA MELO e outro  
No. ORIG. : 00004276020094036111 12 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COMERCIALIZAÇÃO DE BEBIDA ALCOÓLICA MISTA. UTILIZAÇÃO DE DERIVADOS DE PLÁSTICO (GARRAFAS PET). QUESTÃO DE ORDEM TECNOLÓGICA. FALTA DE ALTERNATIVA AO USO DO PRODUTO, LARGAMENTE UTILIZADO NO ENVASAMENTO DE ÁGUA, REFRIGERANTES E OUTRAS SOLUÇÕES LÍQUIDAS. AUSÊNCIA DE ALTERNATIVA AO USO DESTE TIPO DE ENVASAMENTO, QUE VEIO A SUBSTITUIR OS VASILHAMES DE VIDRO, MAIS CAROS E MUITO MAIS AGRESSIVOS AO MEIO AMBIENTE. COMPETÊNCIA DO IBAMA PARA NORMATIZAR E REGULAR O TEMA. DESCABIMENTO DA

## INTERVENÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO NESTE TIPO DE QUESTÃO, QUE DEPENDE DE SOLUÇÕES TECNOLÓGICAS AINDA NÃO ENCONTRADAS PELA CIÊNCIA.

1. Embora se reconheça que a utilização de vasilhames plásticos para o envasamento de cerveja ou chope possa causar prejuízos ao meio ambiente, é questão de ordem tecnológica, que não comporta a intervenção do Poder Judiciário para simplesmente proibi-los, sem que se aponte uma alternativa para eles, também largamente utilizados no acondicionamento de água, refrigerantes e outros produtos.
2. As indústrias, de uma maneira geral, têm buscado soluções para a redução dos seus custos, sendo certo que a utilização de embalagens de plástico tem um impacto positivo nos preços dos produtos expostos à venda, beneficiando, principalmente, aquela população menos favorecida financeiramente.
3. Antes de se criar empecilhos à utilização de recipientes plásticos é preciso que se apontem soluções e alternativas, o que ainda não aconteceu, valendo lembrar que as embalagens plásticas vieram para substituir o vidro, mais caro e muito mais agressivo ao meio ambiente.
4. A Lei 6.938/1981 estabelece em seu artigo 2º que a Política Nacional do Meio Ambiente tem por objetivo a preservação, melhoria e recuperação da qualidade ambiental propícia à vida, visando assegurar, no País, condições ao desenvolvimento sócio-econômico, aos interesses da segurança nacional e à proteção da dignidade da vida humana.
5. Consigna, também, em seu artigo 5º que as diretrizes da Política Nacional do Meio Ambiente serão formuladas em normas e planos, destinados a orientar a ação dos Governos da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios no que se relacionam com a preservação da qualidade ambiental e manutenção do equilíbrio ecológico.
6. É dos órgãos que compõem o Sistema Nacional do Meio Ambiente a competência para fixar normas que dizem respeito ao meio ambiente, mas especificamente ao IBAMA, que é, entre tais órgãos, aquele que tem a finalidade de executar e fazer executar, como órgão federal, a política e diretrizes governamentais fixadas para o meio ambiente.
7. O impacto que a utilização de produtos derivados de plástico possa causar ao meio ambiente, e consequentemente a regulamentação do uso de tais produtos pela indústria cervejeira, é atribuição do IBAMA, falecendo ao Poder Judiciário, que não é órgão integrante do Sistema Nacional do Meio Ambiente, competência para dispor sobre o ponto.
8. Preliminares rejeitadas. Apelações e remessa oficial tida por submetida providas. Sentença reformada.

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares suscitadas na apelação da Cervejaria Belco S/A e, no mais, dar-lhe provimento, bem como aos apelos da União e do IBAMA e à remessa oficial, tida por submetida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000407-68.2010.4.03.6003/MS

2010.60.03.000407-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : DAVID EDUARDO WENZEL  
ADVOGADO : JAYME DA SILVA NEVES NETO  
APELANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : LEONARDO AUGUSTO GUELFÍ  
APELADO : ANTONIO JOAO CAMPOS CARVALHO  
ADVOGADO : JULIO CESAR CESTARI MANCINI e outro  
APELADO : EDSON JOSE DEL PRETO  
ADVOGADO : ERIVALDO LIMA DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : ORIVAL MARTINS  
: OS MESMOS

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. FATOS ANTERIORES À PROMULGAÇÃO DO TEXTO CONSTITUCIONAL. INALICABILIDADE DA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

1. O art. 37, § 5º da Constituição Federal não cuida da ação de ressarcimento, mas do prazo de prescrição para os ilícitos praticados por qualquer agente e que cause prejuízo ao erário.
2. A Lei que veio a dar concretude a referido dispositivo foi exatamente a Lei de Improbidade Administrativa de maneira que antes dela, qualquer dano ao erário devia ser cobrado por meio de ação comum de cobrança e respeitada a prescrição quinquenal.
3. Os fatos objetos da presente ação se deram no ano de 1987, em data anterior à promulgação da nova Carta Constitucional, portanto, e bem antes da entrada em vigor da Lei nº 8.429/92, a qual elenca, entre as penas aplicáveis ao agente que comete ato de improbidade administrativa, o ressarcimento integral do dano.
4. A Lei nº 8.429/92 não pode retroagir para punir os agentes por atos praticados antes de sua entrada em vigor.
5. Apelação e remessa oficial, tida por submetida, a que se negam provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001017-36.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.001017-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : MUNICIPIO DE VARGEM GRANDE PAULISTA SP  
ADVOGADO : MARCELO APARECIDO DA SILVA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO LAPA PINTO ALVES e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00010173620104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO MANDAMENTAL. CELEBRAÇÃO DE CONTRATO ENTRE A CEF E O MUNICÍPIO PARA REPASSE DE VERBAS DA UNIÃO. INSCRIÇÃO NO CAUC. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO DEMONSTRADO. ORDEM DENEGADA.

1. O impetrante teve seu nome inscrito no CAUC, o que inviabilizou a assinatura de contrato com a Caixa Econômica Federal para repasse de recursos federais ao Município de Vargem Grande Paulista. Pretende, por meio da presente ação mandamental que a CEF ignore tal inscrição, que afirma ter sido feito em razão de equívoco, e formalize a assinatura do contrato em questão.
2. É de se reconhecer a legitimidade do Gerente da Caixa Econômica Federal para responder pela presente demanda, porque não pretende o impetrante a exclusão de seu nome do referido cadastro. O objetivo da presente ação mandamental é a assinatura do contrato apesar de nome do impetrante constar no CAUC.
3. O CAUC - Cadastro Único de Exigências para Transferências Voluntárias para Estados e Municípios - é um subsistema do SIAFI, constituído para possibilitar consulta sobre o cumprimento das exigências legais para habilitação dos entes federativos para receber transferências voluntárias da União. É utilizado por todas as entidades federais que realizaram o repasse desses recursos e pode ser objeto de consulta por parte do cidadão,

pela internet.

4. Inscrito o nome do município em referido cadastro, não pode a Caixa Econômica Federal assinar o contrato que autorizaria o repasse de verbas da União por expressa disposição constante do artigo 25 da LC 101/00.

5. Para a concessão do mandamus requerido, caberia ao impetrante demonstrar a violação, por parte do Gerente da Caixa econômica Federal, ao seu direito líquido e certo à assinatura do contrato, comprovando que não se encontrava em situação que impedisse a assinatura do contrato de transferência voluntária.

6. O que se extrai dos autos é que no dia 31.12.2009 o nome do impetrante apresentava restrições, não havendo outra alternativa ao Gerente da Caixa Econômica Federal senão obstar a assinatura do contrato pretendido pelo impetrante.

7. Se estava indevidamente inscrito, é questão que demanda dilação probatória, incabível na via estreita do mandamus, o que resulta, também, na demonstração de ausência de direito líquido e certo a amparar a pretensão da impetrante.

8. Apelação parcialmente provida para reconhecer a legitimidade passiva do gerente da CEF.

9. Quanto ao mérito, denegada a ordem, nos termos do art. 515, § 3º, do CPC.

10. Agravo retido não conhecido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido, dar parcial provimento à apelação e, nos termos do § 3º do art. 515 do CPC, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001540-33.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.001540-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO  
ADVOGADO : THATIANA FREITAS TONZAR e outro  
APELANTE : ISABELLA BENETTI PRATA ARCUSCHIN  
ADVOGADO : SIMONE DE OLIVEIRA BARRETO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00015403320104036105 7 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

DIREITO CIVIL. INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS. DESTRUIÇÃO INDEVIDA DE MERCADORIA SOB GUARDA. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. RESPONSABILIDADE DA INFRAERO. IMPORTAÇÃO. CARGA RETIDA. ALEGAÇÃO DE QUE A CARGA DIFERE DA QUE FOI ADQUIRIDA NO EXTERIOR. DANO MATERIAL E MORAL NÃO COMPROVADOS. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. O Juiz é o destinatário final das provas, cumprindo somente a ele aferir a necessidade ou não de sua produção. Considerando que o feito apresenta elementos suficientes à formação da sua convicção, é absolutamente legítimo que indefira a produção das provas que considere protelatórias ou descabidas.

2. O interesse de agir da autora restou demonstrado nos autos porquanto era a mercadoria importada que foi indevidamente destruída.

3. Também presente a legitimidade da INFRAERO para responder pela presente demanda uma vez que a obra de arte foi destruída quando se encontrava sob sua guarda.

4. Desacolhimento do pedido de denunciação da lide à União porque tanto a União como a INFRAERO atribuem à outra a responsabilidade pela ocorrência dos eventos em debate, pelo que forçoso reconhecer que o deferimento de tal pedido resultaria na introdução, no processo, de lide secundária entre o denunciante e o denunciado, causando prejuízo ao autor.

5 Não se encontra a União obrigada, por força de lei ou por contrato, a ressarcir os prejuízos da INFRAERO por

- eventual condenação ao pagamento de indenização pelos danos cobrados por meio da presente ação, pelo que ausente a hipótese estampada no artigo 70, III do CPC, a autorizar a denunciação pretendida.
6. A carga importada foi retida porque havia divergência de peso, estava amassada e aberta. Antes da conclusão do processo administrativo acerca da destinação a ser dada à mesma foi indevidamente destruída.
7. Consta que a parte reconheceu administrativamente que a mercadoria embarcada não era a mesma que havia adquirido, pelo que deveria a mesma retornar ao destino.
8. Tal contexto se encontra corroborado pelo fato de que a mercadoria que desembarcou no Brasil tinha peso superior ao declarado no documento de remessa é suficiente para levantar dúvidas sobre o quanto alegado pela parte autora no sentido de que houve a destruição da obra de arte que importou e que em razão disso experimentou um prejuízo de US\$ 30.000,00 (trinta mil dólares norte-americanos), passíveis de indenização.
9. Recurso de apelação da autoria instruído com documentos que demonstram que a exposição com referida instalação acabou por acontecer, o que comprova que a obra de arte não se perdeu.
10. Indenização por danos morais, fundada na alegação de destruição da obra de arte indeferida, diante de prova inequívoca de sua não destruição.
11. Preliminares rejeitadas. Apelação da parte autora improvida. Apelação da INFRAERO provida. Sentença reformada. Pedido improcedente. Condenação da autora aos ônus da sucumbência.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares, negar provimento à apelação da autora e dar provimento ao apelo da INFRAERO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
RUBENS CALIXTO  
Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000773-89.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.000773-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : SILVIO MANOEL RIBEIRO  
ADVOGADO : BRUNO HENRIQUE PEREIRA DIAS e outro  
APELADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ADVOGADO : GERSON JANUARIO e outro  
No. ORIG. : 00007738920104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. AUTO DE INFRAÇÃO. IBAMA. CRIADOR AMADOR. AUSÊNCIA DE REGULAR ALIMENTAÇÃO DO SISPASS. AVES EM SITUAÇÃO IRREGULAR. INFRAÇÃO CARACTERIZADA.

1. Contra o autor o IBAMA lavrou dos autos de infração. O primeiro porque o plantel encontrado não correspondia àquele informado no sistema oficial de controle (SISPASS) e o outro porque em sua residência foram encontradas 75 aves em situação irregular.
2. O autor estava cadastrado no IBAMA como criador amador de pássaros, tendo operado o SISPASS para a aquisição de referida licença e para a aquisição de anilhas, pelo que não pode atribuir a sua omissão ao desconhecimento do sistema.
3. Como criador deveria conhecer o inteiro teor da portaria nº 01 de 24 de janeiro de 2003 que regulamenta as atividades dos criadores amadoristas de passeriformes da fauna silvestre brasileira e, conseqüentemente, como proceder em caso de fuga ou morte dos animais. Deixando de adotar as providências que lhe competia, correto o Auto de Infração nº 690421, que lhe fora aplicado em razão de tal irregularidade.
4. No entanto, não é possível aferir da documentação acostada aos autos a razão da apreensão dos pássaros que pertenciam ao plantel do autor e que se encontravam no local, não sendo possível concluir porque estariam em situação irregular, informação de vital importância para a aplicação da multa em questão.
5. O autor não tinha as aves para fins comerciais. É pessoa simples, pescador e que cuidava dos pássaros por lazer.

Não cometeu qualquer crime - como afirmado pelo próprio IBAMA (fls. 100), era cadastrado como criador amador, sendo certo, ademais, que as aves apreendidas foram deixadas sob sua guarda e responsabilidade. Estivesse tudo certo no SISPASS, nenhuma ave teria sido apreendida.

6. O autor cometeu apenas uma infração - deixar de alimentar corretamente o sistema SISPASS, porque a outra infração que lhe foi atribuída é apenas uma conseqüência desta, já que, por não alimentar o sistema adequadamente, acabou por utilizar espécimes da fauna silvestre brasileira em desacordo com a autorização obtida. Insubistência do auto de infração. Multa afastada.

7. Sentença parcialmente reformada.

8. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao apelo do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014641-06.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.014641-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : OSVALDO SARDELLI  
ADVOGADO : PORFIRIO JOSE DE MIRANDA NETO e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00146410620114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

DIREITO CIVIL. ADMINISTRATIVO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DEMORA NA APRECIÇÃO. INTERCORRÊNCIAS DURANTE O PROCESSAMENTO DO PEDIDO. DANOS MATERIAIS E MORAIS NÃO CONFIGURADOS. PAGAMENTO DE TODAS AS PARCELAS EM ATRASO DE UMA ÚNICA VEZ. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Para que o ente público responda objetivamente, deve ser demonstrado o resultado danoso e o nexo causal entre ambos, ressalvada a possibilidade de exclusão da responsabilidade na hipótese de caso fortuito/força maior ou culpa exclusiva da vítima.

2. A Administração Pública é regida pelo princípio constitucional da eficiência, nos termos do caput do art. 37 da Constituição Federal de 1988, o que denota a necessidade da apreciação célere dos pedidos a ela formulados.

3. A demora na conclusão do processo se deu por vários motivos, inclusive porque o autor não apresentou a documentação completa, além de ter havido a necessidade justificativa administrativa.

4. Embora se reconheça que houve demora na análise administrativa, não se pode ignorar o fato de que o autor também contribuiu para a demora acontecendo.

7. O INSS determinou a implantação do benefício em data anterior à DER, fixando-a em 21.07.2000, data do afastamento do autor do trabalho, pagando de uma única vez todo o montante a que o mesmo tinha direito, devidamente atualizado.

8. A mora só estaria configurada quando, mesmo percebendo que o autor preenchia os requisitos para a obtenção do benefício requerido, o INSS se negasse a implantá-lo, o que não foi o caso. Juros de mora indevidos.

9. A simples demora na concessão de seu benefício não é suficiente para caracterizar dano moral, mormente

porque houve necessidade de justificação administrativa para a constatação do direito do autor, que só foi reconhecido na forma proporcional.

10. Apelação do INSS e remessa oficial providas. Apelação do autor que se nega provimento. Sentença reformada. Pedido indeferido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo do autor e dar provimento ao apelo do INSS e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

### Boletim de Acórdão Nro 9504/2013

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049948-67.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.049948-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : DARCIO EXPEDITO FRAGOSO  
: ALIANCA COM/ E REPRESENTACOES LTDA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00499486720004036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS. PREQUESTIONAMENTO. DEVIDO ENFRENTAMENTO DA QUESTÃO POSTA EM JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Prescreve o artigo 535 do CPC o cabimento de embargos de declaração em havendo na sentença ou acórdão obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas. Verificando-se que não há qualquer dos vícios acima apontados, outra não será a conclusão senão pela inadmissibilidade dos embargos, cabendo ao juiz ou relator rejeitá-los de plano.
2. É o que verifico no caso em apreço. A embargante em momento algum aponta qualquer das irregularidades supracitadas. Pelo contrário, deixa transparecer o seu intuito de ver reformada a decisão recorrida, não integrada.
3. Ora, o fato de a lei assegurar às partes um expediente de natureza saneadora, de aprimoramento do julgado, não significa que seu emprego possa se dar ao bel prazer daquele a quem desagrade a decisão proferida. Há que se agir com critério: se a embargante almeja a rediscussão de sua pretensão, que se valha dos meios idôneos para tanto, pois que a via eleita não se presta para esse desiderato.
4. Em suma, a decisão está robustamente fundamentada. O exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria. Não há vícios a serem sanados e tampouco o que ser emendado.
5. No que tange ao prequestionamento, destaco o entendimento corrente desta E. Turma no sentido de que o juízo não está obrigado a se pronunciar expressamente sobre todos os dispositivos legais citados pelas partes, pois a análise de um ou de alguns dos fundamentos jurídicos trazidos pode ser suficiente para solucionar a lide, tornando prejudicial a apreciação dos demais.
6. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012216-18.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.012216-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : INGRID TAMIE WATANABE e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : DROG HUGO LTDA -ME  
No. ORIG. : 00122161820014036182 11F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS. PREQUESTIONAMENTO. DEVIDO ENFRENTAMENTO DA QUESTÃO POSTA EM JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Prescreve o artigo 535 do CPC o cabimento de embargos de declaração em havendo na sentença ou acórdão obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas. Verificando-se que não há qualquer dos vícios acima apontados, outra não será a conclusão senão pela inadmissibilidade dos embargos, cabendo ao juiz ou relator rejeitá-los de plano.
2. É o que verifico no caso em apreço. A embargante em momento algum aponta qualquer das irregularidades supracitadas. Pelo contrário, deixa transparecer o seu intuito de ver reformada a decisão recorrida, não integrada.
3. Ora, o fato de a lei assegurar às partes um expediente de natureza saneadora, de aprimoramento do julgado, não significa que seu emprego possa se dar ao bel prazer daquele a quem desagrada a decisão proferida. Há que se agir com critério: se a embargante almeja a rediscussão de sua pretensão, que se valha dos meios idôneos para tanto, pois que a via eleita não se presta para esse desiderato.
4. No que tange ao prequestionamento, destaco o entendimento corrente desta E. Turma no sentido de que o juízo não está obrigado a se pronunciar expressamente sobre todos os dispositivos legais citados pelas partes, pois a análise de um ou de alguns dos fundamentos jurídicos trazidos pode ser suficiente para solucionar a lide, tornando prejudicial a apreciação dos demais. Precedentes: *TRF 3ª Região, AI nº 2003.03.00.042652-0/SP, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 06.11.2008, DJF3 18.11.2008*; *TRF 3ª Região, AMS nº 1999.61.00.012833-5/SP, 3ª Turma, Rel. Juiz Fed. Convocado Rubens Calixto, j. 13.11.2008, DJF3 25.11.2008*; *STJ, Edcl no REsp 773767/MG, 2ª Turma, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, j. 06.12.2005, DJU 19.12.2005, pág. 377*.
5. Em suma, a decisão está robustamente fundamentada. O exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria. Não há vícios a serem sanados e tampouco o que ser emendado.
6. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012937-52.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.012937-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : ENTERPA S/A ENGENHARIA  
ADVOGADO : BRENO TONON  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00.09.43800-9 10 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º, INCISO II, DO CPC. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA HOMOLOGAÇÃO DA CONTA E A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Quanto aos juros moratórios, entendo que esses incidem no período que medeia a homologação dos cálculos e a expedição do precatório judicial.
2. Esta E. Terceira Turma já teve a oportunidade de decidir nesse mesmo sentido.
3. Inexistem razões para modificação do entendimento inicialmente manifestado.
4. Mantenho a r.decisão recorrida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, manter a decisão divergente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencido o Juiz Federal Convocado Rubens Calixto que dava provimento ao agravo.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0045676-78.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.045676-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : NOVOS HOTEIS DE SAO PAULO S/A CAESAR PARK HOTEL  
ADVOGADO : SALVADOR CANDIDO BRANDAO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00.07.62077-2 15 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

JUIZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º, INCISO II, DO CPC. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA HOMOLOGAÇÃO DA CONTA E A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Quanto aos juros moratórios, entendo que esses incidem no período que medeia a homologação dos cálculos e a expedição do precatório judicial.
2. Esta E. Terceira Turma já teve a oportunidade de decidir nesse mesmo sentido.
3. Inexistem razões para modificação do entendimento inicialmente manifestado.
4. Mantenho a r.decisão recorrida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, manter a decisão divergente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencido o Juiz Federal Convocado Rubens Calixto que dava provimento ao agravo.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001453-46.2002.4.03.6109/SP

2002.61.09.001453-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : RESSOLAGEM RODAGEM LTDA  
ADVOGADO : FABIO GUARDIA MENDES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, CPC) - COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO PARA AUTORIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO - MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - No presente caso, o recurso cabível é o agravo previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil.

II - "In casu" é condição essencial da ação comprovar o efetivo recolhimento do tributo em questão, o que poder-se-ia fazer mediante a juntada do documento de arrecadação e receitas federais - guia DARF, em via original ou ainda cópia devidamente autenticada, a qual possui idêntico valor probante, conforme o dispõe o art. 365, III do C.P.C.

III - Na decisão agravada foi explicitado que deixou a impetrante de promover nestes autos a juntada de qualquer documentação em relação ao período de recolhimento a maior a título de PIS, com base nos Decretos-leis 2445/88 e 2449/88, fato que torna incabível o acolhimento do seu pedido de compensação/repetição.

IV - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0064334-34.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.064334-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS  
ADVOGADO : APARECIDO INÁCIO FERRARI DE MEDEIROS e outro  
APELADO : ELZA MARIA PEDRO SAMPAIO  
No. ORIG. : 00643343420024036182 12F Vt SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE SERVIÇO SOCIAL - CRESS. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Lei 12.514, de 28 de outubro de 2011, dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelecendo em seu artigo 8º que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas três anuidades, no valor total de R\$ 719,95 em dez/2002 (fls.05), o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho.
4. A Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal.
5. Nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
6. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001393-69.2003.4.03.6002/MS

2003.60.02.001393-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : CELIA REGINA COUTO LIMA  
ADVOGADO : DELNI MELLO DA CONCEICAO e outro  
APELANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : NEZIO NERY DE ANDRADE  
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

APELAÇÃO. REMESSA OFICIAL. AÇÃO ORDINÁRIA. ACIDENTE DE VEÍCULO. ÓBITO. AGENTE PÚBLICO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. DANOS MORAIS E MATERIAIS.

1. A sentença penal de fl. 114 transitou em julgado em 22/01/01 (fl. 115v). Tendo a presente ação sido proposta em 27/05/03, e de acordo com o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, em casos tais, a contagem do prazo prescricional de 5 anos a que alude o Decreto nº 20.910/32 inicia-se com o trânsito em julgado da sentença penal, não há como se falar na ocorrência da prescrição.
2. O óbito do marido da autora decorreu diretamente da conduta do funcionário do INCRA que, quando conduzia veículo de propriedade do instituto réu, agindo com inobservância do seu dever de cuidado, provocou o resultado ocorrido, estando, pois, presentes os elementos caracterizadores da responsabilidade civil do Estado, nos termos do §6º do art. 37 da Constituição Federal.
3. Em relação ao *quantum* indenizatório fixado, é da essência do dano moral ser este compensado financeiramente a partir de uma estimativa que seja pertinente ao sofrimento causado, não havendo fórmulas ou critérios matemáticos que permitam especificar, com exatidão, o valor da indenização.
4. O arbitramento deve, portanto, obedecer aos critérios da razoabilidade e da proporcionalidade, de modo que a indenização cumpra a sua função punitiva e pedagógica, compensando o sofrimento do indivíduo, sem, contudo, permitir o seu enriquecimento sem causa.
5. Analisadas as peculiaridades que envolveram o dano moral suportado, entendo razoável seja a indenização por danos morais fixada no valor equivalente a 150 salários mínimos, majorando-se, portanto, o quanto estabelecido na sentença recorrida.
6. No que tange aos danos materiais, a sentença merece reparo, uma vez que, de acordo com o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, a pensão mensal a ser paga pelo Estado deve equivaler a 1/3 do salário mínimo, desde o óbito até a data em que a vítima completaria 65 anos de idade, uma vez que esta, quando do óbito, já contava com mais de 25 anos de idade (fl. 22).
7. A correção monetária e os juros de mora devem incidir nos termos dos atos normativos que uniformizam os critérios de sua aplicação no âmbito da Justiça Federal (Provimento CORE 64/2005 e Resolução CJF nº 134/2010).
8. Quanto aos honorários advocatícios, entendo devam ser eles recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre as partes, ante a ocorrência da sucumbência recíproca, nos termos do art. 21 do CPC.
9. Apelações e remessa oficial a que se dá parcial provimento para elevar o montante da condenação por danos morais ao patamar de 150 salários mínimos, para reduzir a condenação pelos danos materiais ao equivalente a 1/3 do salário mínimo, bem como para determinar a ocorrência da sucumbência recíproca, nos termos do art. 21 do CPC, com a compensação da verba honorária fixada na sentença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento às apelações e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que o Juiz Federal Convocado Rubens Calixto o fazia em menor extensão para manter a verba honorária fixada na sentença.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008275-08.2003.4.03.6112/SP

2003.61.12.008275-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : JOSE APARECIDO GOMES MAIA  
ADVOGADO : LEANDRO LUCIO BAPTISTA LINHARES e outro  
APELANTE : NEUSA PAVIATO BOTELHO LIMA  
ADVOGADO : BRUNO DE OLIVEIRA PREGNOLATTO e outro

APELANTE : RAIMUNDO PIRES SILVA e outros  
: GUILHERME CYRINO CARVALHO  
: OSVALDO ALY JUNIOR  
ADVOGADO : GEORGE AUGUSTO LEMOS NOZIMA e outro  
APELADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : LUIS ROBERTO GOMES e outro  
PARTE RE' : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
PARTE RE' : COOPERATIVA DE COMERCIALIZACAO E PRESTACAO DE SERVICOS DOS  
: ASSENTADOS DE REFORMA AGRARIA DO PONTAL LTDA COCAMP  
: CCA SP COOPERATIVA CENTRAL DE REFORMA AGRARIA DO ESTADO  
: DE SAO PAULO  
: WALDIR DORINI  
No. ORIG. : 00082750820034036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEI 8.429/92. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ATO ATENTATÓRIO AOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. CARACTERIZAÇÃO DO ELEMENTO SUBJETIVO. CORRETA APLICAÇÃO DAS SANÇÕES. OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE.

1. Verifica-se, pela análise dos autos, a existência de proposta de convênio, aprovada e empenhada, para conclusão de obra em benefício da COCAMP, firmado entre o INCRA e a CCA/SP. Ou seja, não há dúvidas de ter a CCA/SP servido como intermediária para o repasse da verba a que alude o convênio em questão, para realizar o objeto nele previsto, qual seja, conclusão de obras civis complementares visando à operacionalização do complexo agroindustrial COCAMP.
2. A documentação carreada aos autos revelou-se apta a comprovar as inúmeras irregularidades relativas à COCAMP. O documento de fls. 175/178 confirma a existência, envolvendo a mencionada cooperativa, de diversos inquéritos policiais para apuração de crimes contra a organização do trabalho, invasão de agências bancárias, lavagem de dinheiro, desvio de verbas, fabricação de notas falsas, patrocínio de pistas clandestinas de pouso de aeronaves para transporte de entorpecentes, obtenção mediante fraude de financiamento com recursos do PROCERA, dentre outros. Art. 5º, I da Instrução Normativa nº 01/97, da Secretaria do Tesouro Nacional.
3. Todos os réus na presente ação tinham ciência das irregularidades que envolvem a COCAMP, não tendo sido tal fato suficiente para impedir a celebração do convênio aqui em análise, por meio de interposta pessoa jurídica (CCA/SP).
4. Raimundo Pires Silva, inquirido, disse o seguinte: a COCAMP tinha problemas de documentação, e que uma série de certidões exigidas pelo convênio não poderiam ser apresentadas; há uma lista referente a uma série de condições que a COCAMP não teria condições de atender; está em todos os jornais, sendo de conhecimento público, que a COCAMP sofre investigação da Polícia Federal, do TCU, do MPF e da Secretaria da Receita Federal, e que tinha conhecimento de tais restrições quando determinou o encaminhamento dos estudos almejando a lavratura do convênio (fls. 1258/1259).
5. Infere-se do depoimento de José Aparecido Gomes Maia, à época dos fatos presidente da COCAMP, que a CCA/SP havia discutido com o INCRA a celebração de instrumento para a realização de obra da COCAMP, mediante o repasse de um valor em torno de R\$ 200.000,00, o qual não se efetivou em virtude de boatos de que a COCAMP estava irregular. Esclareceu, ainda, que a COCAMP não teria participação no convênio que seria celebrado entre o INCRA e a CCA/SP.
6. Neusa Paviato Botelho Lima, que assumiu a presidência da CCA/SP em 2003, em seu depoimento, asseverou que *"considerando as funções da CCA, que tem objetivo de confederação das cooperativas, visando também à manutenção do sistema cooperativo com auxílio às cooperativas, eu procurei o Cido Maia e ofereci para que o convênio de repasse de verbas do INCRA fosse feito através da CCA. Eu tinha conhecimento de que o repasse final das verbas para colocar os equipamentos da COCAMP em funcionamento não havia sido realizado porque a COCAMP estaria sob investigação, sob suspeita de desvio de recursos"* (fls. 1304/1306).
7. Guilherme Cyrino de Carvalho, então chefe da Divisão de Suporte Administrativo do INCRA, demonstrou a sua participação na celebração do convênio entre CCA/SP e INCRA na medida em que, sabedor das restrições relativas à COCAMP por meio da leitura do processo relativo à lavratura do convênio, deu a ordem para que se procedesse ao empenho (fl. 1261).
8. Da mesma forma revelou-se a participação de Osvaldo Aly Júnior, então Chefe da Divisão de Suporte Operacional SR (8) - INCRA, uma vez que, sabendo da existência de pareceres dos procuradores do INCRA contrários à celebração do convênio, procedeu à sua análise técnica e concluiu que a proposta seria viável e factível (fl. 1262).

9. Está evidente a participação dos ora apelantes na celebração do convênio entre INCRA e CCA/SP, em benefício da COCAMP, a qual encontrava-se impossibilitada de receber recursos públicos em virtude das inúmeras e comprovadas irregularidades que pairavam sobre ela. Dessa forma, o que se tem no presente caso é a configuração de ato simulado, na medida em que procuraram os agentes, por meio de terceira pessoa, mascarar a real intenção de repassar recursos públicos à cooperativa que não se encontrava regular e, portanto, revelava-se impedida de recebê-los.

10. A conduta perpetrada pelos ora apelantes, por si só, configura a prática de ato de improbidade administrativa atentatório aos princípios que regem a Administração Pública (art. 11 da Lei nº 8.429/92), uma vez que violadora dos deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade e lealdade que devem nortear a conduta do administrador público, sendo válido ressaltar que o repasse da verba pública somente não se concretizou em virtude de liminar deferida em ação cautelar proposta pelo Ministério Público Federal, antecedente da presente ação civil pública, que impediu a sua realização.

11. A análise dos fatos narrados e das provas produzidas nos autos aponta para a configuração do elemento subjetivo na conduta dos apelantes, uma vez que, conhecedores da situação irregular da COCAMP, permitiram e concorreram para a celebração de convênio em seu benefício, por meio da utilização de interposta pessoa jurídica, caracterizando ato simulado.

12. Ao fixar as penalidades, o d. juízo *a quo* fez a necessária adequação entre cada uma delas e a conduta dos ora apelantes, tendo afastado a sanção de ressarcimento prevista em virtude da ausência de prova de dano ao erário, bem como aplicando as demais em seus patamares mínimos.

13. O d. juízo *a quo*, ao fixar as penalidades, não se divorciou do comando contido, expressa e implicitamente, no parágrafo único do art. 12 da Lei nº 8.429/92. Isto, somado ao fato de que as penalidades previstas pelo inciso III deste mesmo artigo foram consideradas pelo legislador como necessárias e adequadas a coibir o ato de improbidade que atenta contra os princípios da administração pública, é suficiente para manter as penas tais como fixadas na sentença.

14. Apelações a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061835-09.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.061835-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Economia CORECON  
ADVOGADO : CLAUDIO GROSSKLAUS e outro  
APELADO : ANTONIO CARLOS MASTROPIETRO  
ADVOGADO : LEILANE ALVES ZANONI RIGORINI e outro  
No. ORIG. : 00618350920044036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA - ANUIDADE - NATUREZA JURÍDICA TRIBUTÁRIA - PRINCÍPIO DA LEGALIDADE - IMPOSSIBILIDADE DE FIXAÇÃO POR MEIO DE RESOLUÇÃO.

I - Rejeitada a preliminar de intempestividade da apelação, arguida em contrarrazões pela parte embargante, pois o conselho-embargado foi intimado pessoalmente da decisão de fls. 99/112 em 06/11/2009, conforme certidões de

fls. 114 e 142 e interpôs apelação em 30/11/2009, conforme protocolo de fls. 115, dentro, portanto, do prazo legal. Importante destacar que o prazo recursal *in casu* é contado em dobro a partir do ato de ciência pessoal da decisão e não da publicação no Diário Eletrônico, como faz crer a apelada.

II - Estabelece o artigo 149 da Constituição Federal competir exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas. O artigo 150, I, por sua vez, veda às pessoas jurídicas de direito público interno exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça, o que configura uma garantia do contribuinte.

III - Os conselhos de classe profissional têm natureza de autarquia, segundo já reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal, de forma que são considerados pessoas jurídicas de direito público interno (art. 41, IV, Código Civil), razão pela qual devem atenção ao comando constitucional que veda a majoração do tributo sem lei antecedente, sendo manifestamente impossível, por conseguinte, a sua fixação por meio da Resolução do Conselho Federal de Economia.

IV - A questão já foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, que refutou a pretensão dos conselhos de fixar o valor de suas anuidades por meio de atos normativos inferiores, *in casu*, resoluções. Nesse sentido: *STJ, REsp n° 1074932/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 07.10.2008, DJe 05.11.2008; STJ, REsp n° 507769/SC, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 01.03.2007, DJ 19.03.2007, pág. 302.*

V - Por outro lado, como o próprio conselho-apelante reconheceu em suas razões recursais, a Lei n° 1.411/51 não foi recepcionada pela Constituição Federal, pelo menos no tocante à fixação do valor das anuidades, já que estabeleceu o valor das anuidades vinculando-o ao salário mínimo, o que é de todo inadmissível diante da vedação prevista no art. 7º, inciso IV, da Constituição Federal.

VI - Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00010 APELAÇÃO CÍVEL N° 0009074-19.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.009074-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE	: PASTIFICIO SANTA AMALIA S/A
ADVOGADO	: LUIZ CARLOS PRADO PEREIRA e outro
APELADO	: Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO	: VANIA SUELI DE ALMEIDA ROCHA e outro
APELADO	: Instituto de Pesos e Medidas do Estado de Sao Paulo IPEM/SP
ADVOGADO	: JOSE TADEU RODRIGUES PENTEADO e outro

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA. CONMETRO. INMETRO. IPEM. AUTO DE INFRAÇÃO. PRSUNÇÃO DE LEGITIMIDADE. APLICAÇÃO DE PENALIDADE. ATUAÇÃO DE ACORDO COM OS LIMITES IMPOSTOS PELA LEI.

1. O INMETRO, ao editar a Portaria n° 96/00, o fez dentro do quanto permitido pela legislação que rege a matéria, agindo nos estritos termos dos incisos II e III do art. 3º da Lei n° 9.933/99.

2. Quanto à alegação de que a Administração Pública, ao criar infrações, estaria substituindo a atividade legislativa, não se verifica, na verdade, tal usurpação de competência, uma vez que é a Lei n° 9.933/99 que, em seu art. 7º, expressamente, dispõe que "*constituirá infração a ação ou omissão contrária a qualquer das obrigações instituídas por esta Lei e pelos atos expedidos pelo Conmetro e pelo Inmetro sobre metrologia legal e*

*avaliação da conformidade compulsória, nos termos do seu decreto regulamentador".*

3. O art. 8º da Lei nº 9.933/99 confere ao INMETRO a competência para processar e julgar as infrações, aplicando, de forma isolada ou cumulativa, as penalidades nele arroladas, disciplinando o art. 9º os parâmetros para a aplicação da pena de multa, informando que poderá ela variar de R\$ 100,00 a R\$ 1.500.000,00, a depender a sua gradação dos fatores listados no §1º daquele artigo, o que se revela suficiente para derrubar o argumento da apelante de não haver fundamento legal que justifique a fixação do *quantum* da pena de multa.

4. A autoridade administrativa procedeu de acordo com o procedimento em lei estabelecido para a autuação da empresa apelante, não havendo argumentos plausíveis aptos a sustentar a pretendida violação ao princípio da legalidade.

5. Não há que se falar em ilegitimidade do IPPEM/SP no que se refere à fiscalização por ele levada a efeito, uma vez que o art. 4º da Lei nº 9.933/99 permite ao INMETRO delegar a execução de atividades de sua competência, fazendo a ressalva, em seu §2º, de que *"as atividades que abrangem o controle metrológico legal, a aprovação de modelos de instrumentos de medição, fiscalização, verificação, supervisão, registro administrativo e avaliação da conformidade compulsória que impliquem o exercício do poder de polícia administrativa somente poderão ser delegadas a órgãos ou entidades de direito público"*. Dessa forma, correta a r. sentença apelada, que, ao tratar da legitimidade do IPPEM/SP, asseverou que, *"sendo órgão da Administração Pública do Estado, tem delegação para as atividades de execução da lei, no âmbito regional, em cooperação com o órgão central do sistema"* (fl. 355).

6. A ora apelante não se desincumbiu da prova do fato constitutivo do direito por ela alegado, no sentido de que os requisitos básicos e legais trazidos pelas Portarias INMETRO nºs 74/95 e 96/00 não foram devidamente observados quando da lavratura dos autos de infração, não havendo, portanto, nos autos, qualquer prova que seja apta a desconstituir a presunção de legitimidade que milita em favor do ato administrativo.

7. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038084-22.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.038084-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : AVICOLA DESCALVADO LTDA  
ADVOGADO : ANDRÉ GIL GARCIA HIEBRA e outro  
APELADO : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro  
No. ORIG. : 00380842220064036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. EXERCÍCIO DE COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. INSCRIÇÃO. CONTRATAÇÃO DE MÉDICO VETERINÁRIO RESPONSÁVEL. INEXIGIBILIDADE. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO - SEGURANÇA CONCEDIDA. RECURSO PROVIDO.

1. A Lei nº 6.839/80, que disciplina o registro de empresa na respectiva entidade fiscalizadora, impõe sua obrigatoriedade em razão da atividade básica exercida ou do serviço prestado a terceiros. Nesse sentido, e atendendo a critério de raciocínio finalístico, a venda de aves, que tem natureza eminentemente comercial, não pode ser interpretada como atividade ou função específica da medicina veterinária.

2. Ademais, a Lei nº 5.517/68, que dispõe sobre o exercício da profissão de médico-veterinário e cria os Conselhos Federal e Regionais de Medicina Veterinária, em seus artigos 5º e 6º prescreve as atividades

relacionadas à profissão do médico-veterinário, dentre as quais não se insere, no rol de exclusividade, o comércio varejista. Ao Conselho Federal e aos Conselhos Regionais de Medicina Veterinária, nos termos do artigo 7º da lei supracitada, compete a fiscalização do exercício da profissão de médico-veterinário, donde se conclui que, não sendo o comércio varejista atividade exclusiva daquele profissional, não há espaço para a atuação daqueles órgãos. Precedentes: *REsp nº 1118933, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 28.10.2009; AgREsp nº 739422, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 22.05.2007, DJ 04.06.2007, pág. 328; AMS nº 2007.61.00.011135-8, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Marcio Moraes, j. 05.06.2008, DJF3 13.01.2009, pág. 726.*

3. Por oportuno, destaco que a leitura do artigo 5º, alínea "e", da Lei nº 5.517/68, que dispõe sobre o exercício da profissão de médico-veterinário, indica que incumbirá ao referido profissional, sempre que possível, a direção técnica dos estabelecimentos comerciais que mantenham animais, permanentemente, em exposição ou para outros fins. Se por um lado se permite afirmar a previsão legal do responsável técnico, por outro sobressalta a expressão "sempre que possível", condicional incerta que impede a obrigatoriedade do dispositivo.

4. Cabe salientar, ainda, que a apelação interposta pela ora embargante contra a sentença proferida nos autos do Mandado de Segurança nº. 2004.61.00.028154-8 foi provida pela C. Sexta Turma deste E. Tribunal, para reconhecer a desnecessidade do registro da embargante perante o Conselho Regional de Medicina Veterinária, bem como da contratação do correspondente profissional, já que se trata de atividade básica não peculiar a essa categoria.

5. Contra a decisão que deu provimento à apelação interposta pela ora embargante nos autos do Mandado de Segurança nº. 2004.61.00.028154-8 foi interposto Recurso Especial pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo - CRMV-SP, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas a e c, da Constituição Federal, o qual sequer foi admitido, tendo os referidos autos retornado à Vara de origem em 05/03/2012 e arquivado em 15/05/2012, conforme consulta processual no sítio deste e. Tribunal.

6. Invertido o resultado do julgamento, incumbirá ao embargado arcar com os honorários advocatícios, em favor da parte embargante, os quais fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais), de acordo com os critérios estabelecidos no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

7. Apelação a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002533-96.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.002533-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : SOJITZ DO BRASIL S/A  
ADVOGADO : DIRCEU FREITAS FILHO e outro  
No. ORIG. : 00025339620074036100 15 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º, INCISO II, DO CPC. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA HOMOLOGAÇÃO DA CONTA E A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Quanto aos juros moratórios, entendo que estes incidem no período que medeia a homologação dos cálculos e a

- expedição do precatório judicial.  
2. Esta E. Terceira Turma já teve a oportunidade de decidir nesse mesmo sentido.  
3. Inexistem razões para modificação do entendimento inicialmente manifestado.  
4. Mantenho a r. decisão recorrida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, manter a decisão recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencido o Juiz Federal Convocado Rubens Calixto que dava provimento ao agravo.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008697-59.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.008697-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : DARCI PIRES DA SILVA  
ADVOGADO : RODRIGO GOMES CASANOVA GARZON e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : RIOFREIOS COM/ DE PECAS E DISTR DE FREIOS LTDA e outro  
: LAUDIMAR FRANCISCO ALVES

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS APURADOS SOB REGIME DE ADESÃO AO SIMPLES. CITAÇÃO POR EDITAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. VALIDADE. PARCELAMENTO FISCAL. NÃO INTEGRAL PAGAMENTO DAS PARCELAS. EXECUÇÃO DO DÉBITO REMANESCENTE. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. CONFIGURADA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. INCLUSÃO DO SÓCIO GERENTE. MULTA MORATÓRIA E ENCARGO DO DECRETO-LEI N. 1.025/69. EXIGIBILIDADE. JUROS DE MORA E ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA PELA TAXA SELIC. LEGITIMIDADE.

1. Apelação em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada para cobrança de débitos apurados pelo Sistema Integrado de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES, relativos aos exercícios de 1998 e 1999.
2. A modalidade de citação por edital no rito das execuções fiscais está expressamente prevista no art. 8º, inciso III, da Lei n. 6.830/80. A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça posicionou-se no sentido de exigir o esgotamento dos meios possíveis de localização do devedor, notadamente por meio da tentativa de citação por oficial de justiça. (v.g. *STJ, Primeira Turma, EAREsp 963.259/PE, Rel. Ministro Luiz Fux, j. 18.09.2008, DJE 15.10.2008*; *STJ, Segunda Turma, EDREsp 417.888/SP, Rel. Ministro Paulo Medina, j. 15.08.2002, DJU 16.09.2002, p. 176*).
3. A análise dos autos demonstra ter sido empreendida tentativa de citação por Oficial de Justiça (fls. 36), não tendo sido a Embargante localizada. Assim, preenchidos os requisitos para a citação por edital, não há que se cogitar de sua nulidade, restando, prejudicada, nesse contexto, a apreciação da alegação de ocorrência de prescrição intercorrente, a teor da disciplina do art. 219, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Outrossim, observo que das medidas necessárias à localização do devedor para fins de citação, não se insere, no caso em julgamento, a providência relativa à expedição de ofício para fornecimento do último endereço comunicado à Secretaria da Receita Federal, porquanto a considerar que a Exequente aqui é a Fazenda Nacional, os endereços por ela indicados são exatamente aqueles que constam do sistema desse órgão.
4. Descabida, alegação de nulidade das certidões de dívida ativa. Para fins da disciplina contida na Lei nº 6.830/80, não se exige a apresentação de demonstrativo específico dos índices aplicados para a atualização

monetária e juros de mora, sendo suficiente que a Certidão de Dívida Ativa indique o termo inicial e o fundamento legal (forma de cálculo) das verbas acessórias, conforme dispõe os incisos II a IV, do §5º, art. 2º, desse diploma legal. Conforme se verifica da CDA's que embasam a presente execução, nelas estão indicados os valores originários da dívida, bem como o termo inicial de contagem dos juros e demais encargos.

5. Desta forma, as certidões de dívida ativa contêm os elementos necessários à identificação do débito e apresentação da respectiva defesa pela Embargante, não havendo que se falar em afronta ao princípio da ampla defesa e do contraditório. Ainda sobre a matéria, insta destacar que a dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída, cabendo ao executado o ônus da prova que vise infirmar a robustez do título.

6. Insubsistente a alegação de nulidade da CDA por não incluir os nomes dos co-responsáveis, uma vez que a ação executiva a princípio é proposta contra a pessoa jurídica, podendo o sócio-gerente ser chamado supletivamente. Assim, desnecessário que conste o nome dos co-responsáveis já na Certidão da Dívida Ativa, na medida em que a execução dirige-se, originariamente, em face da empresa, e não dos responsáveis tributários, os quais quando não responsabilizados na fase administrativa, são atingidos pela pretensão executória somente após o ajuizamento da execução, não repercutindo o redirecionamento no lançamento tributário, ficando seus elementos preservados.

7. Nesse quadro, também não vislumbro restar configurado excesso de execução ao argumento de que o pagamento de prestações do parcelamento fiscal teria afetado a certeza e liquidez da dívida em cobrança. Ora, consoante os documentos de fls. 92/93, houve pagamento de algumas parcelas, tendo ocorrido a rescisão eletrônica do parcelamento. Nesse contexto, não há óbice ao prosseguimento da ação de execução para cobrança dos valores remanescentes, não sendo necessária a substituição das CDA's e bastando, para tanto, a apresentação de demonstrativo de cálculo a indicar o valor originário da inscrição dívida, a dedução dos valores pagos e o montante ainda devido.

8. A adesão ao parcelamento fiscal não implica novação da dívida tributária, não decorrendo, portanto, substituição da CDA. A novação, instituto do direito civil (art. 360 e segs do Código Civil), configura surgimento de obrigação nova para extinção de uma que lhe é anterior. Já o parcelamento tem por finalidade possibilitar ao devedor a regularização de sua situação perante o Fisco, repercutindo nas condições do pagamento da dívida fiscal, por concessão de maior prazo para o recolhimento e mediante cálculo de parcelas determinadas. Assim, não enseja a extinção da obrigação tributária a que está vinculado para ceder lugar à constituição de uma nova obrigação em sua substituição.

9. Em verdade, a causa extintiva dessa obrigação será o pagamento, em sendo honrado o parcelamento firmado que, por sua vez, mantém a relação jurídica originária, preservando seus sujeitos - credor e devedor, bem assim o conteúdo da obrigação. De modo contrário, na novação, há possibilidade de alteração de todos os elementos a integrar a relação jurídica obrigacional. Precedentes: STJ, 1ª Turma, AGA 457397, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 17.12.02, DJ 10.03.03; STJ, 2ª Turma, REsp 200200850703, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15.10.02, DJ 18.11.02; TRF-3ª Região, 6ª Turma, AC 812867, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 18.03.10, E-DJF3 05.04.10, p. 452.

10. No que diz respeito ao redirecionamento, tenho admitido que o simples inadimplemento do crédito tributário não é suficiente para que a execução fiscal se volte contra os sócios-gerentes da empresa devedora, sendo necessário que se apresentem indícios de dissolução irregular ou a prática de alguns dos atos previstos no artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, tais como atos cometidos com excesso de poder ou em infração à lei, contrato social ou estatutos.

11. Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência, nos casos em que ela não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal, bem como quando resta infrutífera a localização de seus bens. Nesse sentido, julgado desta Terceira Turma: AI n. 2006.03.00.099673-7, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 15.05.2008, DJF3 27.05.2008.

12. Compulsando os autos, conclui-se que houve dissolução irregular da sociedade, pois, de acordo com a certidão lavrada em 03/12/2003 pelo Sr. Oficial de Justiça (fls. 38), em diligência para cumprimento ao mandado de penhora, não foram localizados bens, oportunidade em que constatou-se que a Executada já não se encontrava mais em funcionamento naquele endereço, tendo encerrado suas atividades e já estando estabelecida no local uma outra empresa.

13. Não consta dos autos elementos que comprovem terem sido procedidas às necessárias anotações de encerramento das atividades da Empresa perante a Junta Comercial do Estado de São Paulo ou a Secretaria da Receita Federal, a dar cabo de sua regular liquidação. Note-se que é dever da pessoa jurídica constituída prestar informações à repartição pública competente, no sentido de manter seu assentamento devidamente atualizado, o que não ocorreu no caso dos autos. Ademais, também não há notícia de abertura de processo falimentar, sequer constando qualquer alteração de endereço averbada no respectivo contrato social. Assim, havendo a existência de pendências tributárias no momento de sua dissolução, deve-se redirecionar a execução aos sócios-gerentes, presumindo-se serem eles os responsáveis pelo adimplemento das obrigações tributárias. Precedentes: STJ, 1ª Turma, AgRg no RESP 1060594/SC, Relatora Ministra Denise Arruda, DJU: 02/04/2009). TRF 3ª Região, 3ª Turma, Juiz Fed. Convocado Cláudio Santos, AG n. 296390, v. u., DJF3: 30/04/2008, p. 430.

14. A dívida ativa da Fazenda Pública abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei, conforme disposto no § 2º do art. 2º da Lei n. 6.830/80. Desse modo, os acréscimos legais são devidos e integram-se no principal, consubstanciando o crédito fiscal, tendo, cada um, finalidade específica, ou seja: a multa penaliza pela impontualidade, os juros moratórios compensam o credor pelo atraso no adimplemento da obrigação e a correção monetária restabelece o valor corroído pela inflação. Portanto, a cobrança cumulada de juros de mora, multa e correção monetária deriva exclusivamente de imposição legal, encontrando-se a Fazenda Pública adstrita ao princípio da legalidade.

15. A cobrança da multa moratória, aplicada no percentual de 20% (vinte por cento), tem previsão na Lei n. 9.430/96, art. 61, §§ 1º e 2º. Dessa forma, não cabe ao Poder Judiciário sua redução ou exclusão, sob pena de ofensa direta à lei. A cobrança desse encargo não se confunde com a disposição do Código de Defesa do Consumidor, por referir-se este a relação de consumo, justificando-se o percentual aplicado em vista de sua natureza punitiva, pois decorre do simples inadimplemento de obrigação tributária pelo contribuinte.

16. Não se pode olvidar que a cobrança do referido acréscimo regularmente previsto em lei, imposto aos contribuintes em atraso com o cumprimento de suas obrigações, não tem caráter confiscatório, o qual configura uma qualidade que se atribui a um tributo, não se tratando de adjetivo aplicável aos consectários do débito. Confira o seguinte precedente desta Corte: TRF3, 2ª Turma, Juiz Fed. Conv. Silva Neto, APELREE 2007.61.00.005875-7, j. 06.07.2010, DJE 19.08.2010.

17. A cobrança do encargo previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69, é devida nas execuções fiscais promovidas pela União, a fim de custear as despesas com a cobrança judicial de sua dívida ativa, substituindo nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios, em caso de improcedência desses, conforme já consolidado pela Súmula 168/TFR

18. Dessa forma, quanto à cobrança dessa verba, não resta configurado *bis in idem* em face da multa moratória em mesmo percentual, pois, como destacado, em razão da natureza e finalidade distintas, tais parcelas não se confundem.

19. No que diz respeito aos juros, cumpre salientar que, na hipótese de débitos tributários para com a União Federal, o percentual adotado para os juros de mora não mantém a taxa histórica de 12% ao ano, podendo o legislador fixá-lo em patamar superior, segundo critério de conveniência política, que foge ao controle jurisdicional. O art. 161, § 1º, do CTN, é claro ao dispor sobre a possibilidade de regulamentação da taxa de juros por lei extravagante, fixando-a, apenas de forma supletiva, em 1% ao mês.

20. No caso em apreço, os juros de mora são fixados pela Lei 8.981/95, art. 84, I, com a alteração introduzida pela Lei 9.065/95, art. 13, que determinou o acréscimo de juros de mora equivalentes à taxa média mensal de captação do serviço de liquidação e custódia para títulos federais (SELIC), acumulados mensalmente. Desse modo, ante a expressa previsão legal, nenhuma inconstitucionalidade ou ilegalidade milita contra sua incidência. Além disso, a limitação dos juros prevista no § 3º do art. 192 da CF/88, por ser norma de eficácia limitada, não era auto-aplicável, conforme o enunciado da Súmula Vinculante nº 7 do Supremo Tribunal Federal.

21. Na espécie, não há cobrança cumulada a título de juros, mas apenas a utilização da Taxa SELIC com o fim de computá-los. A questão da incidência da Taxa SELIC como juros de mora nos tributos e contribuições não pagos no prazo legal é matéria que se encontra pacificada no Egrégio Superior Tribunal de Justiça (v.g. 1ª Turma, RESP 577379, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, v.u., DJ 10/05/2004, p. 190).

22. Nos termos do § 4º, do art. 39, da Lei n. 9.250/95, a partir de 01 de janeiro de 1996, legítima a utilização da Taxa SELIC, para cálculo dos juros nos executivos fiscais, sendo ela composta de taxa de juros e correção monetária, não podendo ser cumulada com qualquer outro índice de atualização.

23. Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021102-78.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.021102-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : PREMOTOR PRESIDENTE PRUDENTE VEICULOS LTDA e outros. e outros  
ADVOGADO : RUY RAMOS E SILVA  
No. ORIG. : 89.00.25754-4 22 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º, INCISO II. PRESCRIÇÃO. JUROS. INCIDÊNCIA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA HOMOLOGAÇÃO DA CONTA E A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Quanto aos juros moratórios, entendo que estes incidem no período que medeia a homologação dos cálculos e a expedição do precatório judicial.
2. Esta E. Terceira Turma já teve a oportunidade de decidir nesse mesmo sentido.
3. Inexistem razões para modificação do entendimento inicialmente manifestado.
4. Mantenho a r. decisão recorrida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, manter a decisão recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencido o Juiz Federal Convocado Rubens Calixto que dava provimento ao agravo.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035983-60.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.035983-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : ANTONIO UKAWA e outros  
: CLEUSA PEREIRA DA SILVA PELISSARO  
: DENIZAR CLACIR PERUSSO  
: EDISON DOMINGOS FERREIRA  
: EDUARDO MIKIO HIRATA  
: ALCEU RODRIGUES DE BRITO  
: ALVARO CARVALHO DE SANTANA JUNIOR  
: ANTONIO CARLOS PARO  
: ANTONIO CARLOS DOS SANTOS CROFFI  
: ANTONIO FERREIRA BATISTA  
ADVOGADO : DALMIRO FRANCISCO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2004.61.00.020312-4 19 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

JUIZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º, INCISO II. PRESCRIÇÃO. JUROS. INCIDÊNCIA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA HOMOLOGAÇÃO DA CONTA E A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Quanto aos juros moratórios, entendo que estes incidem no período que medeia a homologação dos cálculos e a expedição do precatório judicial.
2. Esta E. Terceira Turma já teve a oportunidade de decidir nesse mesmo sentido.
3. Inexistem razões para modificação do entendimento inicialmente manifestado.
4. Mantenho a r. decisão recorrida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, manter a decisão recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencido o Juiz Federal Convocado Rubens Calixto que dava provimento ao agravo.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005883-58.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.005883-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : INTRAGPART ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. CSL. ESTIMATIVA MENSAL. ANTECIPAÇÃO DO PAGAMENTO. LEI Nº 9.430/96. OPÇÃO DO CONTRIBUINTE. TRIBUTO INDEVIDO OU A MAIOR. NÃO CONFIGURAÇÃO. RESTITUIÇÃO IMEDIATA. IMPOSSIBILIDADE. SALDO POSITIVO NO ENCERRAMENTO DO PERÍODO. EXIGIBILIDADE SUSPensa POR MEDIDA JUDICIAL DE CARÁTER PROVISÓRIO. RESTITUIÇÃO DO VALOR ANTECIPADO. INVIABILIDADE.

1. A antecipação do valor da CSL sob a forma de estimativa mensal, como prevista na Lei nº 9.430/96, é opção do contribuinte e não configura pagamento indevido ou a maior, de modo a possibilitar a imediata restituição.
2. A restituição dos valores antecipados carece de conferência a ser realizada por ocasião da declaração de ajuste anual e somente se torna viável quando resultar saldo negativo no período.
3. Se a contribuição apurada no encerramento do período supera o valor antecipado e encontra-se com sua exigibilidade suspensa por força de medida judicial de caráter provisório, que autorizou a dedução da base negativa de períodos passados sem a limitação percentual prevista nas Leis nºs 8.981/95 e 9.065/95, a tributação não é definitiva e não se presta a amparar a restituição pleiteada pelo contribuinte, afastando-se, por conseguinte, a pretendida compensação com débito de terceiro.
4. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : IRENO CARVALHO TEIXEIRA FILHO  
ADVOGADO : RITA DE CASSIA MIRANDA COSENTINO e outro  
APELANTE : GIOVANA CARLA OSHIMA  
ADVOGADO : HENRIQUE DE PAULA RODRIGUES e outro  
APELADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : FERNANDA TEIXEIRA SOUZA DOMINGOS e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00284594520084036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO. AÇÃO DE RESPONSABILIZAÇÃO POR ATO DE IMPROBIDADE. ATOS DEVIDAMENTE COMPROVADOS. ELEMENTO SUBJETIVO CARACTERIZADO. PENALIDADES IMPOSTAS. OBSERVÂNCIA À RAZOABILIDADE E À PROPORCIONALIDADE. PRELIMINARES AFASTADAS.

1. Na forma do que estabelece o inciso II do art. 23 da Lei nº 8.429/92, as ações para aplicação das sanções por ato de improbidade administrativa devem ser propostas dentro do prazo prescricional previsto em lei específica para as faltas disciplinares puníveis com demissão a bem do serviço público, nos casos de exercício de cargo efetivo ou emprego. A lei específica a que se refere o dispositivo acima citado é a Lei nº 8.112/90, que, no inciso IV do seu art. 132, afirma a aplicação da penalidade de demissão no caso de improbidade administrativa.

2. Nos termos dos §1º do art. 142 da Lei nº 8.112/90, o prazo para o Ministério Público Federal propor a presente ação de civil pública por ato de improbidade é de 5 anos, contado do momento em que o fato se tornou conhecido, ou seja, 23/11/03, data do Informe SP 20030029, que constatou incompatibilidade entre os vencimentos auferidos pelos réus e o padrão sócio-econômico verificado. Ocorre que, de acordo com o §3º deste mesmo artigo, a instauração do PAD nº 10880.001603/2006-18, com a constituição da Comissão de Inquérito em 13/04/06, teve o condão de interromper o curso do prazo prescricional até a decisão final, que foi proferida em 19/02/10 (fl. 3163).

3. Levando-se em consideração que o *parquet* federal, já em 18/11/08, propôs a presente ação, não há que se falar na ocorrência da prescrição, razão pela qual afasta-se a preliminar levantada pelo apelante Ireno, solução que deve ser adotada, por simetria, à apelante Giovana, que ostenta a qualidade de particular, nos termos do art. 3º da Lei nº 8.429/92.

4. O d. juízo *a quo*, ao contrário do afirmado, não ignorou o requerimento de produção de provas ao indeferi-lo. Ao contrário, fundamentou bem o indeferimento, não só na ausência de controvérsia sobre o valor dos imóveis, mas também na existência de documentos que entendeu suficientes à solução da lide, razão pela qual na há que se falar em cerceamento de defesa.

5. A questão relativa à legitimidade passiva da apelante Giovana não suscita maiores dúvidas, merecendo a preliminar ser afastada, pois se, em tese, a conduta do particular se enquadrar no art. 3º da Lei nº 8.429/92, será ela parte legítima para figurar no polo passivo da ação civil pública de responsabilidade por ato de improbidade administrativa.

6. O elemento subjetivo necessário à configuração do ato de improbidade nos termos do art. 9º da Lei nº 8.429/92 encontra-se presente, na medida em que o casal simulou o recebimento de doações, as quais, como não poderia deixar de ser, não foram comprovadas, e que foram declaradas como rendimentos isentos e não tributáveis, no intuito de justificar acréscimo patrimonial. Presente, pois, ao contrário do que pretendeu fazer crer a apelante Giovana, em sede de preliminar, o interesse de agir do Ministério Público Federal.

7. Não há, nos autos, qualquer documento hábil a comprovar a licitude do patrimônio de Ireno e Giovana. Em outros termos, a farta documentação acosta aos autos é apta a demonstrar que os ora apelantes agiram conscientemente no intuito de burlar a fiscalização, gerando, como consequência, a obtenção de enriquecimento ilícito pelo casal.

8. Tal situação se verificou em momento posterior à posse de Ireno no cargo público então ocupado, de acordo com o seguinte trecho, retirado do Informe SP 20030029: "*a avaliação quantitativa e qualitativa dos bens adquiridos pelo casal, após a posse de Ireno de Carvalho Teixeira Filho no cargo de Auditor Fiscal, revelou*

*serem estes incompatíveis com os rendimentos auferidos pelo casal conforme restará evidenciado ao final deste relatório" (fl. 204). Logo, o fato de a conduta ímproba ter sido realizada em momento posterior à posse de Ireno no cargo de auditor fiscal evidencia o elo existente entre aquela e o exercício do cargo público.*

9. Ainda que assim não fosse, como bem salientado pelo parecer do Ministério Público Federal de fls. 3444/3452, para a tipificação da conduta descrita no inciso VII do art. 9º da Lei nº 8.429/92, é suficiente a prova da aquisição de bens cujo valor seja desproporcional à evolução do patrimônio ou à renda do agente público.

10. Na forma do que estabelece o parágrafo único do art. 12 da Lei nº 8.429/92, cabe ao magistrado a dosimetria da pena, obedecidos os critérios da proporcionalidade e da razoabilidade, sempre considerando a extensão do dano e o proveito patrimonial obtido pelo agente.

11. O d. juízo *a quo*, ao fixar as penalidades, não se divorciou do comando contido, expressa e implicitamente, no citado artigo. Isto, somado ao fato de que as penalidades previstas pelo inciso I do art. 12 da Lei nº 8.429/92 foram consideradas pelo legislador como necessárias e adequadas a coibir o ato de improbidade que importa enriquecimento ilícito, é suficiente para manter as penas tais como fixadas na sentença.

12. Apelações e agravos retidos a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações e aos agravos retidos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012707-18.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.012707-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
INTERESSADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: NAHIB ASSIS
ADVOGADO	: NEUSA MARIA DORIGON e outro
INTERESSADO	: JOSE ALBANO GONCALVES
ADVOGADO	: EUDES MOCHIUTTI e outro
INTERESSADO	: ANDERSON JACOB
ADVOGADO	: REYNALDO COSENZA e outro
INTERESSADO	: IVANA MARIA ROSSI
	: CLAUDEMIR ZAMBONINI
EMBARGANTE	: FORD MOTOR COMPANY BRAZIL LTDA
ADVOGADO	: LUIZ VIRGILIO P PENTEADO MANENTE e outro
	: PATRÍCIA HELENA MARTA

## EMENTA

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. APELAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

2. A embargante em momento algum aponta qualquer das irregularidades supracitadas, deixando transparecer o seu intuito de ver reformada a decisão recorrida, não integrada.

3. No que tange ao prequestionamento, destaco o entendimento corrente desta E. Turma no sentido de que o juízo não está obrigado a se pronunciar expressamente sobre todos os dispositivos legais citados pelas partes, pois a

análise de um ou de alguns dos fundamentos jurídicos trazidos pode ser suficiente para solucionar a lide, tornando prejudicial a apreciação dos demais.

4. A decisão está robustamente fundamentada. Não há vícios a serem sanados e nem tampouco o que ser emendado: se é a reforma do julgado que busca a recorrente, deve se valer dos meios idôneos para atingir seus objetivos, pois para isso não se prestam os embargos declaratórios, sob pena de aviltar a sua razão ontológica.

5. Embargos declaratórios rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006772-91.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.006772-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : MARCELO BUZOLIN MOZAQUATRO  
: PATRICIA BUZOLIN MOZAQUATRO  
ADVOGADO : ARY FLORIANO DE ATHAYDE JUNIOR  
INTERESSADO : FRIGOESTE FRIGORIFICO DO OESTE PAULISTA LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA ACOLHIDA. EXCLUSÃO DOS EMBARGANTES DO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA SUCUMBÊNCIA.

1. Restou demonstrado nos autos que à época dos fatos geradores dos tributos (ano-calendário 1981), os embargantes Marcelo Buzolin Mozaquatro e Patrícia Buzolin Mozaquatro tinham apenas 7 e 4 anos, respectivamente, daí porque não me parece crível a alegação de que ambos participavam, àquela época, de esquema criminoso, visando fraudar o Fisco.

2. Assim, constatada a ilegitimidade dos embargantes para responder pelos débitos em questão, devida a condenação da embargada ao pagamento de honorários advocatícios, na medida em que esta concorreu para a inclusão indevida daqueles no polo passivo da demanda executiva, ao formular pedido de redirecionamento da execução.

3. E mais. Tendo os coexecutados apresentado embargos à execução fiscal, cuja tese defensiva foi acolhida pelo Juízo "a quo", revela-se cabível a condenação da exequente/embargada em honorários advocatícios também à luz do princípio da sucumbência.

4. Tal fato só vem a corroborar o entendimento segundo o qual, havendo a necessidade de se constituir advogado para oposição de defesa própria, seja ela embargos à execução ou mera exceção de pré-executividade, o acolhimento do pedido do embargante pelo Juízo a quo não exime a exequente da condenação em honorários sucumbenciais. Precedentes: TRF3, AI 201003000022904, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, DJF3 CJI DATA:04/10/2010, p.972; REsp 812193; Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 28/08/2006.

5. Com relação ao quantum arbitrado a título de honorários advocatícios - R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) - tenho que a r. sentença não merece reforma, tendo em vista que tal montante guarda sintonia com os critérios estabelecidos no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, sopesados no caso em tela o zelo do patrono dos embargantes, o tempo de duração do processo (os embargos à execução foram ajuizados em

27/06/2008), o valor da causa e a natureza da demanda.

6. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003386-38.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.003386-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : SOCIEDADE BENEFICENTE SAO FRANCISCO DE ASSIS DE TUPA  
ADVOGADO : AURELIA CARRILHO MORONI e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - PETIÇÃO INICIAL DEVE SE INSTRUÍDA COM OS DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO - AGRAVO IMPROVIDO - MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - A lide proposta pela impetrante versa sobre questão exclusivamente de direito, caso em que a petição inicial deve ser instruída com todos os documentos indispensáveis ao conhecimento do pedido (art. 283, CPC). No mesmo sentido edita o artigo 396, que dispõe competir à parte instruir a petição inicial, ou a resposta, com os documentos destinados a provar-lhes as alegações.

II - Admite-se a juntada de novos documentos quando destinados a fazer prova de fatos ocorridos depois dos articulados (art. 397, CPC), o que não é o caso dos autos porque a matéria discutida, como se disse, é exclusivamente de direito.

III - Outrossim, os documentos juntados nessa Corte neste agravo às fls. 415/419 não podem ser apreciados porque trazidos para os autos em total afronta ao princípio do contraditório e em desacordo com as normas processuais.

IV - No que tange ao prequestionamento, destaco o entendimento corrente desta E. Turma no sentido de que o juízo não está obrigado a se pronunciar expressamente sobre todos os dispositivos legais citados pelas partes, pois a análise de um ou de alguns dos fundamentos jurídicos trazidos pode ser suficiente para solucionar a lide, tornando prejudicial a apreciação dos demais.

V - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

2008.61.82.027068-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RODRIGO DE RESENDE PATINI e outro  
EMBARGADO : Prefeitura Municipal de Poa SP  
ADVOGADO : JOSÉ MARQUES NETO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.120/125  
No. ORIG. : 00270680320084036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO MODIFICATIVO.

1. O art. 535, do Código de Processo Civil, prevê o cabimento de embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas. Desse modo, constatando não haver qualquer dos vícios acima apontados, outra não será a conclusão senão pela inadmissibilidade dos embargos, cabendo ao julgador rejeitá-los de plano. Neste sentido, o seguinte precedente do STJ: 1ª Turma, EDAGA 1199331, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJE em 25/05/10.
2. Em verdade, sob a alegação de omissão, o Embargante está a manifestar seu inconformismo em face do julgamento embargado, de modo a evidenciar seu intuito exclusivo de ver reformada a decisão recorrida, emprestando ao recurso efeito modificativo do julgado.
3. O fato de a lei assegurar às partes um expediente de natureza saneadora, de aprimoramento do julgado, não significa que seu emprego possa se dar a simples interesse daquele a quem desagrade a decisão proferida. Há que se agir com critério: se a embargante almeja a rediscussão de sua pretensão, que se valha dos meios idôneos para tanto, pois que a via eleita não se presta para esse desiderato.
4. Não merece deferimento o pedido de modificação de entendimento por divergência jurisprudencial, tampouco instauração de incidente de uniformização de jurisprudência, uma vez que a matéria de divergência suscitada não se insere entre teses jurídicas.
5. No que diz respeito ao prequestionamento, destaco entendimento desta E. 3ª Turma, no sentido de que o julgador não está obrigado a se pronunciar expressamente sobre todas as questões e dispositivos legais apresentados pelas partes, desde que a análise de um ou de alguns dos fundamentos jurídicos trazidos seja suficiente para solucionar a lide, restando prejudicada a apreciação dos demais. Precedentes: TRF-3ª Região, AI nº 2003.03.00.042652-0/SP, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 06.11.2008, DJF3 18.11.2008; TRF-3ª Região, AMS nº 1999.61.00.012833-5/SP, 3ª Turma, Rel. Juiz Fed. Convocado Rubens Calixto, j. 13.11.2008, DJF3 25.11.2008; STJ, Edcl no REsp 773767/MG, 2ª Turma, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, j. 06.12.2005, DJU 19.12.2005, pág. 377.
6. Em síntese, a decisão está suficientemente fundamentada, não havendo vícios a serem sanados e tampouco o que ser emendado. Nesses termos, se é a reforma do julgado que busca a Recorrente, para isto não se prestam os embargos declaratórios, pena de se aviltar a sua "*ratio essendi*".
7. Embargos de declaração rejeitados

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000518-53.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.000518-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ADVOGADO : LEANDRO MARTINS MENDONCA e outro  
AGRAVADO : Ministério Público Federal  
PARTE RE' : JOAO BATISTA GREPE  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 2007.61.06.008872-9 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL COLETIVO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA -  
MICROSSISTEMA PROCESSUAL COLETIVO - ART. 5º, § 2º, LEI N. 7.347/85 - LITISCONSÓRCIO ATIVO  
ULTERIOR FACULTATIVO UNITÁRIO - ASSISTÊNCIA LITISCONSORCIAL.

1. Embora ainda não haja no ordenamento jurídico brasileiro um Código de Processo Coletivo, ao largo de diversos anteprojetos elaborados nesse sentido, a doutrina elaborou e a jurisprudência pátria tem reconhecido a existência de um Microssistema Processual Coletivo, o qual teria como gênese o Código de Defesa do Consumidor e a Lei n. 7.347/85, notadamente seus artigos 81 e 21, respectivamente.
2. Por ser aplicável às demandas que envolvam tutela de interesses específicos (difusos, coletivos e individuais homogêneos), o Microssistema Processual Coletivo apresenta princípios e regras igualmente especiais, os quais devem prevalecer em face das normas de processo civil individual, conferindo-lhes aplicação subsidiária ao processo coletivo.
3. Nesse sentido deve ser interpretada a regra prevista no § 2º do artigo 5º da Lei n. 7.347/85, a qual consagra hipótese de litisconsórcio ativo ulterior facultativo unitário, encontrando, como equivalente no processo civil individual, o instituto da assistência litisconsorcial.
4. "A intervenção de co-legitimado é hipótese de assistência litisconsorcial, que nada mais é do que um litisconsórcio ulterior unitário, como visto. **Essa intervenção, nas causas coletivas, está autorizada pelo § 2º do art. 5º da Lei Federal n. 7.347/1985, que, segundo entendemos, trata de hipótese de assistência litisconsorcial, que é caso de intervenção litisconsorcial voluntária, só que sem ampliação do objeto do processo.** Hugo Nigro Mazzilli defende a possibilidade de um co-legitimado ingressar em demanda coletiva pendente e alterar/ampliar o objeto do processo. Marcelo Abelha Rodrigues também defende essa possibilidade. Ambos, contudo, afirmam que a alteração/ampliação do objeto do processo deve respeitar as regras dos arts. 264 e 294 do CPC." (DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes. Curso de direito processual civil: processo coletivo. v. 4. 3 ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2008, p. 265).
5. Precedentes do C. STJ.
6. A intervenção prevista no § 2º do artigo 5º, Lei n. 7.347/85 deve submeter-se ao rito constante dos artigos 50 e 51, CPC, no curso do qual o Magistrado terá condições de processar e decidir sobre o interesse e a legitimidade do interveniente para constar de um dos polos do feito.
7. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006810-54.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.006810-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : BENEDITO ANTONIO DE ALMEIDA  
ADVOGADO : ARLEI RODRIGUES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : TRANSAGUIA TRANSPORTES LTDA e outros  
: BLAIRD CARDOSO  
: MARIA SOLANGE DE PINHO CARDOSO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JAU SP  
No. ORIG. : 05.00.00097-0 A Vr JAU/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. AGRAVO PROVIDO.

I - Tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

II - Embora em julgamentos anteriores eu tenha manifestado entendimento no sentido de responsabilizar, primeiramente, os sócios que exerciam a gerência da empresa na época do vencimento dos tributos executados, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual o redirecionamento da execução deve ocorrer contra os sócios que geriam a empresa na época em que houve sua dissolução irregular.

III - Precedentes ( STJ, 1ª Turma, AgRg no RESP 1060594/SC, Relatora Ministra Denise Arruda, DJU: 02/04/2009, TRF 3ª Região, 3ª Turma, Juiz Fed. Convocado Cláudio Santos, AG n. 296390, v. u., DJF3: 30/04/2008, p. 430).

IV - Conforme Ficha Cadastral emitida pela JUCESP (fls. 36/39), documento hábil a comprovar os atos constitutivos da sociedade e suas respectivas alterações, o sócio Benedito Antonio Almeida retirou-se da empresa em 29/05/2000, sendo que, após essa data, a empresa continuou suas atividades.

V - Importante registrar que tal fato é possível de ser aferido pela via da exceção de pré-executividade, em virtude de não demandar dilação probatória.

VI - Sendo assim, incabível o redirecionamento da ação pretendida.

VII - Condeno a exequente ao pagamento de honorários ao excipiente, os quais fixo em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), em conformidade com o artigo 20, parágrafo 4º do CPC e com o entendimento desta Corte.

VIII - Agravo provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00024 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007363-04.2009.4.03.0000/MS

2009.03.00.007363-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS  
ADVOGADO : MARCIA ELIZA SERROU DO AMARAL  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
PARTE RE' : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2008.60.03.001407-2 1 Vr TRES LAGOAS/MS

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA - MANIFESTA INADMISSIBILIDADE.

1. A petição do agravo de instrumento deve ser instruída, obrigatoriamente, com determinadas peças, nos termos do artigo 525, I, do Código de Processo Civil.
2. No caso concreto, não consta dos autos certidão de intimação da decisão agravada ou outro documento hábil a comprovar a tempestividade do recurso.
3. Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.
4. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009222-55.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.009222-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : UNIVERSAL COM/ DE INSTRUMENTOS MUSICAIS LTDA -ME  
PARTE RE' : JOAO DE SOUZA ASSIS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2002.61.82.022823-9 7F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BACEN-JUD. AGRAVO PROVIDO.

I - De acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro.

II - Precedentes (STJ, 2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009, TRF 3ª Região, 1ª Turma, Des. Fed. Johansom Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008).

III- Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012443-46.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.012443-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : MARCELO TEIXEIRA LIGORIO e outro  
: NELSON VAZ MOREIRA  
ADVOGADO : MARCOS SEIITI ABE  
: FELLIPE GUIMARAES FREITAS  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : TEMCO PISOS DE CONCRETO LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2007.61.82.010499-8 9F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA. ARTIGO 135, III DO CTN. NÃO POSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. AGRAVO PROVIDO.

I - *Ab initio*, registro que, embora o presente recurso tenha sido interposto por Marcelo Teixeira Ligório e Nelson Vaz Moreira, quanto a esse último o agravo não merece conhecimento, sob pena de supressão de instância, tendo em vista a exceção de pré-executividade ter sido oposta apenas por Marcelo Teixeira Ligório.

II - Tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

III - Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

IV - No caso concreto, porém, não entendo caracterizada tal situação, porquanto, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço da empresa tenha sido negativo, inexistiram nos autos comprovação de diligências adicionais no sentido de localizar a empresa executada em seu endereço de funcionamento.

V - Precedentes (STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 1074497/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, j. 09.12.2008, DJe 03.02.2009, TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).

VI - O agravante afirma que a empresa executada continua a desenvolver suas atividades normalmente, não tendo sido dissolvida irregularmente. Por outro lado, sem a diligência do oficial de justiça no local, não há que se falar em sua dissolução irregular, motivo pelo qual não se encontram previstos, ao menos por ora, os requisitos previstos no artigo 135, III do CTN para o redirecionamento da ação.

VII - Condeno a exequente ao pagamento de honorários advocatícios à parte executada, os quais arbitro em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), consoante os termos do artigo 20 parágrafo 4º do CPC.

VIII - Não conhecimento do agravo em relação a Nelson Vaz Moreira.

IX - Agravo de instrumento a que se dá provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo interposto em relação a Nelson Vaz Moreira e dar provimento ao agravo de instrumento interposto por Marcelo Teixeira Ligório, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012754-37.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.012754-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : MADEIREIRA CORFU LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2006.61.82.024534-6 7F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EM FACE DE SÓCIOS - GERENTES. POSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

I - Tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

II - Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

III - Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

IV - Precedentes STJ (AgRg no Ag n. 974897 / SP, Proc. n. 2007/0280522-6, 1ª Turma, Rel. Ministro LUIZ FUX, v. u., Dje: 15/09/2008) e TRF 3ª Região (Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, AI nº 2009.03.00.027456-3/SP, v.u., julgado em 19/11/2009.)

V - Compulsando os autos, verifico que as diligências realizadas para localização da empresa devedora restaram negativas o que demonstra a existência de dissolução irregular.

VI - Portanto, havendo a existência de pendências tributárias no momento de sua dissolução, deve-se redirecionar a execução aos sócios-gerentes da empresa jurídica da época do desfazimento desta.

VII - Agravo de Instrumento provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

2009.03.00.012762-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : SISAMAR IND/ MECANICA LTDA massa falida  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2004.61.82.040746-5 7F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA. ARTIGO 135, III DO CTN. FALÊNCIA DECRETADA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - Tenho entendido que o simples inadimplemento do crédito tributário não é suficiente para ensejar o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes da empresa devedora, sendo necessário que se apresentem indícios de dissolução irregular ou a prática de alguns dos atos previstos no artigo 135, inciso III, do CTN, tais como atos cometidos com excesso de poder ou em infração à lei, contrato social ou estatutos.

II - Nos casos de empresa executada em que a falência tenha sido decretada, não há inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

III - Precedentes (STJ, 2ª Turma, Rel. Ministra Eliana Calmon, RESP 868095, DJ 11/04/2007, p. 00235, TRF 3ª Região, 3ª Turma, Rel. Desembargador Federal Nery Júnior, AC nº 2009.03.99.010283-0/SP, v.u., j. em 18/06/2009).

IV - No caso em exame, não verifico qualquer comprovação nos autos de eventual gestão fraudulenta praticada pelos sócios indicados. Cumpre observar, a propósito, que as execuções fiscais foram ajuizadas em julho de 2004, muito após a decretação da falência, ocorrida em novembro de 1999 (fl. 38).

V - Quanto às demais alegações, entendo que os créditos ora executados têm natureza essencialmente tributária, reportando-se, pois, ao Código Tributário Nacional, enquanto que o preceito normativo invocado pela agravante para requerer a manutenção do sócio no polo passivo do executivo fiscal destina-se à maior proteção das contribuições previdenciárias.

VI - A Lei n. 8.620/1993 cuida de alterações específicas da Lei n. 8.212/91, diploma legal que dispõe sobre a organização e plano de custeio da seguridade social e é inaplicável ao caso concreto, em que se objetiva a cobrança de débitos tratados em legislação específica.

VII - Ademais, encontra-se hoje superada a questão, diante da expressa revogação do art. 13 de referida lei pelo art. 79, VII, da Lei n. 11.941, de 27/5/2009.

VIII - Precedentes (Resp 779593/RS - Rel. Ministro José Delgado - v. u. - j. 15.12.2005, TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI 200903000115102, Relator Juiz Fed. Conv. Valdeci dos Santos, DJF3 em 18/08/09, página 103, TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).

IX - Dessa forma, ao menos no presente momento, afigura-se incabível o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios José Luiz Alves e Fleide Roberto Alves no polo passivo da execução

X - - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013174-42.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.013174-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : IMC INTERNACIONAL SISTEMAS EDUCATIVOS LTDA  
ADVOGADO : RICARDO NUSSRALA HADDAD e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : YASSUO IMAI e outro  
: GUILLERMINA SZEDMAK IMAI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2003.61.82.006762-5 9F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

I - Não assiste razão à agravante.

II - Disciplina o art. 174 do CTN que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.

III - Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, tendo o contribuinte declarado o débito por intermédio de DCTF, considera-se esse constituído no momento da entrega da declaração, devendo ser contada a prescrição a partir daquela data, ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos débitos, conforme entendimento adotado por esta Turma de Julgamento.

IV - Precedentes (STJ, 1ª Turma, AGA 938979/SC, Relator Ministro José Delgado, Julgado em 12/02/2008, v.u.).

V - No caso em testilha, verifico que a DCTF foi entregue à Receita Federal em 27/05/1998.

VI - Quanto ao marco interruptivo da prescrição, considerando que o caso em análise foi ajuizado antes da vigência da LC nº 118/2005, há de ser aplicada a redação original do inciso I do art. 174 do CTN, que considera a citação como uma das interrupções da prescrição.

VII - No caso, a citação foi efetivada em 14/04/2003 (fl. 33).

VIII - Observo, portanto, que os débitos aqui discutidos não foram fulminados pela prescrição, haja vista que entre a constituição do débito (27/05/1998) e a interrupção do lapso prescricional (14/04/2003), não decorreu o prazo quinquenal previsto no CTN.

IX - Agravo de Instrumento desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013556-35.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.013556-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : LANCHONETE JINGOGAE LTDA e outro  
: CHANG SUNG KIM  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2004.61.82.044839-0 7F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA. ARTIGO 135, III DO CTN. ARTIGO 13 DA LEI 8.620/93. ARTIGO 8º DA LEI 1.736/79. NÃO POSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - Tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

II - Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

III - No caso concreto, porém, não entendo caracterizada tal situação, porquanto, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço da empresa tenha sido negativo, inexistiram nos autos comprovação de diligências adicionais no sentido de localizar a empresa executada em seu endereço de funcionamento.

IV - Precedentes (STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 1074497/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, j. 09.12.2008, DJe 03.02.2009, TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).

V - Cabível, portanto, a exclusão de Chang Il Kim, Young Bom Kim e Hwa Sook Kim Choi do polo passivo da ação, determinada no provimento antecipatório de tutela.

VI - Ademais, incabível a aplicação da Lei nº 8.620/93 ao caso concreto, pois tenho entendido, assim como esta Turma de Julgamento, que o crédito ora executado tem natureza essencialmente tributária, reportando-se, pois, ao Código Tributário Nacional, enquanto que o preceito normativo invocado destina-se à maior proteção das contribuições previdenciárias.

VII - A Lei nº 8.620/1993 cuida de alterações específicas da Lei nº 8.212/91, diploma legal que dispõe sobre a organização e plano de custeio da seguridade social e é inaplicável ao caso concreto, em que se objetiva a cobrança de débitos tratados em legislação específica.

VIII - Ademais, encontra-se hoje superada a questão diante da expressa revogação do art. 13 de referida lei pelo art. 79, VII, da Lei nº 11.941, de 27/5/2009. Precedentes (Resp 779593/RS - Rel. Ministro José Delgado - v. u. - j. 15.12.2005, TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI 200903000115102, Relator Juiz Fed. Conv. Valdeci dos Santos, DJF3 em 18/08/09, página 103, TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).

IX - Saliente-se que o C. Supremo Tribunal Federal, recentemente, declarou a inconstitucionalidade do art. 13, da Lei n. 8.620/1993 quando do julgamento do RE 562.276/PR (Tribunal Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 3/11/2010, DJe de 9/2/2011), o que reforça os argumentos acima aduzidos.

X - Ressalto, ainda, que, diante dos elementos que carregam o presente recurso, é totalmente incabível, na hipótese, a inclusão dos sócios-gerentes com base no artigo 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79, pois, ainda que o débito em testilha seja o PIS, regido por legislação específica, no caso o Decreto-Lei acima aludido, para que haja a responsabilidade tributária do sócio-gerente, são necessárias as práticas descritas no artigo 135, III do CTN, o que não foi demonstrado no caso. Precedente (STJ - 1ª Turma, AgRg n. 471.387/SC, Rel. Min. José Delgado, v.u. Julg. 03/12/2002).

XI - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

2009.03.00.013797-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : CENTURY PRODUTOS PARA SEGURANCA LTDA -ME e outros  
: SONIA REGINA PARMIGIANO  
: JULIO ANTONIO DIB DA SILVA BRAGA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2006.61.82.013835-9 7F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - Tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

II - Embora em julgamentos anteriores eu tenha manifestado entendimento no sentido de responsabilizar, primeiramente, os sócios que exerciam a gerência da empresa na época do vencimento dos tributos executados, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual o redirecionamento da execução deve ocorrer contra os sócios que geriam a empresa na época em que houve sua dissolução irregular.

III - Precedentes ( STJ, 1ª Turma, AgRg no RESP 1060594/SC, Relatora Ministra Denise Arruda, DJU: 02/04/2009, TRF 3ª Região, 3ª Turma, Juiz Fed. Convocado Cláudio Santos, AG n. 296390, v. u., DJF3: 30/04/2008, p. 430).

IV - Conforme Ficha Cadastral emitida pela JUCESP (fls. 57/58), documento hábil a comprovar os atos constitutivos da sociedade e suas respectivas alterações, a sócia Teiko Noda Furuya retirou-se da empresa em 15/05/2004, sendo que, após essa data, a empresa continuou suas atividades.

V - Quanto ao pedido de aplicação da Lei nº 8.620/93 ao caso concreto, não merece guarida, pois o crédito ora executado tem natureza essencialmente tributária, reportando-se, pois, ao Código Tributário Nacional, enquanto que o preceito normativo invocado destina-se à maior proteção das contribuições previdenciárias.

VI - A Lei nº 8.620/1993 cuida de alterações específicas da Lei nº 8.212/91, diploma legal que dispõe sobre a organização e plano de custeio da seguridade social e é inaplicável ao caso concreto, em que se objetiva a cobrança de débitos tratados em legislação específica.

VII - Ademais, encontra-se hoje superada a questão diante da expressa revogação do art. 13 de referida lei pelo art. 79, VII, da Lei nº 11.941, de 27/5/2009.

VIII - Saliente-se, ainda, que o C. Supremo Tribunal Federal, recentemente, declarou a inconstitucionalidade do art. 13, da Lei n. 8.620/1993 quando do julgamento do RE 562.276/PR (Tribunal Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 3/11/2010, DJe de 9/2/2011), o que reforça os argumentos acima aduzidos.

IX - Sendo assim, incabível o redirecionamento da ação pretendida, devendo a sócia Teiko Noda Furuya ser imediatamente excluída do polo passivo da ação.

X - Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

2009.03.00.013924-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : ANTONIO GONCALVES JUNIOR e outros  
: PAULO CESAR SCARIN  
: PAULO FERNANDES FONSECA VIANA  
ADVOGADO : MANOEL GREGORIO C PINHEIRO FILHO e outro  
AGRAVADO : ESTE ENGENHARIA SERVICOS TECNICOS ESPECIAIS S/A e outros  
: PAULO EMANUEL HUET MACHADO  
: JOAO DUARTE GUIMARAES FILHO  
ADVOGADO : MANOEL GREGORIO C PINHEIRO FILHO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2002.61.82.016972-7 7F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA. EMPRESA EM FUNCIONAMENTO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ARTIGO 135, III DO CTN. AGRAVO DESPROVIDO.

I - Com efeito, tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

II - Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

III - Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

IV - Precedentes (AgRg no Ag n. 974897 / SP, Proc. n. 2007/0280522-6, 1ª Turma, Rel. Ministro LUIZ FUX, v. u., Dje: 15/09/2008 e TRF 3ª Região, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, AI nº 2009.03.00.027456-3/SP, v.u., julgado em 19/11/2009.)

V - Na hipótese em tela, contudo, os indícios dos autos são no sentido de que a empresa encontra-se em funcionamento, tendo em vista a certidão do Oficial de Justiça (fl. 46), que apenas afirma não ter encontrado no local sede da empresa executada bens suficientes para a penhora, bem como os documentos colacionados nas fls. 339/349.

VI - Desta forma, não há que se falar em dissolução irregular da empresa executada, tampouco de responsabilização do excipiente.

VII - Agravo de instrumento desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

2009.03.00.013937-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : MAURICIO ALVARENGA VERGANI  
ADVOGADO : RUI PINHEIRO JUNIOR e outro  
AGRAVADO : BENEDITO DE ALMEIDA JUNIOR  
ADVOGADO : ANDRE SUSSUMU IIZUKA e outro  
AGRAVADO : FIDELIDADE PROGRAMAS DE INCENTIVO E COM/ LTDA e outros  
: BARTON PARTICIPACOES LTDA  
: VILA PAULICEIA EXPRESS PARTICIPACOES S/A  
: SEROWE PARTICIPACOES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2006.61.82.020769-2 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA. NÃO POSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. ART. 135,III DO CTN. ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93. AGRAVO DESPROVIDO.

I - Melhor analisando a questão, reconsidero o entendimento por mim esposado na ocasião da apreciação do pedido de efeito suspensivo. II - Tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

II - Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

III - Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

Precedentes (STJ, AgRg no Ag n. 974897 / SP, Proc. n. 2007/0280522-6, 1ª Turma, Rel. Ministro LUIZ FUX, v. u., Dje: 15/09/2008, TRF 3ª Região, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, AI nº 2009.03.00.027456-3/SP, v.u., julgado em 19/11/2009.)

IV - No caso em análise, o agravado, diretor, desligou-se da executada em 28/06/2002 (fl. 131), sendo que após tal data a empresa continuou suas atividades, motivo pelo qual não observo presentes os requisitos previstos no artigo 135, III do CTN para a responsabilização do agravado.

V - Ademais, incabível a aplicação da Lei nº 8.620/93 ao caso concreto, pois tenho entendido, assim como esta Turma de Julgamento, que o crédito ora executado tem natureza essencialmente tributária, reportando-se, pois, ao Código Tributário Nacional, enquanto que o preceito normativo invocado destina-se à maior proteção das contribuições previdenciárias.

VI - A Lei nº 8.620/1993 cuida de alterações específicas da Lei nº 8.212/91, diploma legal que dispõe sobre a organização e plano de custeio da seguridade social e é inaplicável ao caso concreto, em que se objetiva a cobrança de débitos tratados em legislação específica.

VII - Ademais, encontra-se hoje superada a questão diante da expressa revogação do art. 13 de referida lei pelo art. 79, VII, da Lei nº 11.941, de 27/5/2009. Precedentes (Resp 779593/RS - Rel. Ministro José Delgado - v. u. - j. 15.12.2005, TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI 200903000115102, Relator Juiz Fed. Conv. Valdeci dos Santos, DJF3 em 18/08/09, página 103, TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).

VIII - Saliente-se que o C. Supremo Tribunal Federal, recentemente, declarou a inconstitucionalidade do art. 13, da Lei n. 8.620/1993 quando do julgamento do RE 562.276/PR (Tribunal Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 3/11/2010, Dje de 9/2/2011), o que reforça os argumentos acima aduzidos.

IX - Agravo de Instrumento desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014199-  
90.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.014199-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
EMBARGANTE : SANTO AMARO ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS S/C LTDA  
ADVOGADO : ANDRE FELIX RICOTTA DE OLIVEIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
SUCEDIDO : EPOCA LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL  
No. ORIG. : 2005.61.82.031436-4 3F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REJEIÇÃO.

I - Prescreve o artigo 535 do CPC o cabimento de embargos de declaração em havendo na sentença ou acórdão obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas. Verificando-se que não há qualquer dos vícios acima apontados, outra não será a conclusão senão pela inadmissibilidade dos embargos, cabendo ao juiz ou relator rejeitá-los de plano.

II - É o que verifico no caso em apreço. A embargante em momento algum aponta qualquer das irregularidades supracitadas. Pelo contrário, deixa transparecer o seu intuito de ver reformada a decisão recorrida, não integrada. Ora, o fato de a lei assegurar às partes um expediente de natureza saneadora, de aprimoramento do julgado, não significa que seu emprego possa se dar ao bel prazer daquele a quem desagrada a decisão proferida. Há que se agir com critério: se a embargante almeja a rediscussão de sua pretensão, que se valha dos meios idôneos para tanto, pois que a via eleita não se presta para esse desiderato.

III - Cumpre esclarecer que, para efeito de prequestionamento da matéria, não é necessário o pronunciamento explícito sobre todos os dispositivos apontados pela parte embargante, o que implicaria rediscussão da matéria que já foi tratada no voto recorrido.

IV- Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014234-50.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.014234-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : EMPIRE MARCAS E PATENTES S/C LTDA e outro  
: DAVID LEAL FELIPE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 98.05.01557-2 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE COM RELAÇÃO A SÓCIO. INOCORRÊNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Não assiste razão ao agravante.

II - Tem-se entendido que a citação dos co-responsáveis da executada deve ser efetuada dentro do prazo de 05 (cinco) anos, contados da citação da empresa devedora. Precedentes (STJ - RESP nº 1100777/RS / SC, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE 04/05/2009, AgRg no REsp nº 734867 / SC, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJE 02/10/2008)

III - Ocorre, contudo, que o STJ e esta Turma de Julgamento têm manifestado entendimento no sentido da ressalva ao reconhecimento da prescrição intercorrente quando o decurso do prazo de cinco anos entre a citação do contribuinte e do responsável tributário for consequência de mecanismos inerentes ao Judiciário, ou seja, quando não estiver caracterizada a desídia da parte exequente. Precedentes (AGRESP 200802623780, Primeira Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJE de 28/05/2009, AI 201003000041959, Terceira Turma, Relator Desembargador Carlos Muta, DJF3 CJ1 de 24/05/2010, p.388).

IV - No caso em tela, entretanto, verifico que, muito embora citação dos sócios tenha sido efetivado depois de transcorridos cinco anos da data em que a sociedade executada foi citada, na hipótese, não restou caracterizada a desídia da exequente, a qual impulsionou regularmente a ação executiva.

V - Observo que a necessidade de inclusão do sócio sobreveio no curso da execução, quando comprovado o esgotamento dos meios para localizar bens pertencentes à empresa e ao co-executado David Leal Felipe.

VI - Sendo assim, ante a ausência da desídia da exequente, elemento que deve estar presente juntamente com o transcurso do tempo para a declaração da prescrição intercorrente, não há que se falar em ocorrência de prescrição intercorrente com relação ao sócio.

VII - Inviável, contudo, sob pena de indevida supressão de instância recursal, o imediato redirecionamento da execução fiscal. Cabível, nesta fase, apenas afastar-se o reconhecimento da prescrição, devendo o juiz a quo analisar e pronunciar-se sobre o cabimento ou não da inclusão do sócio remanescente

VIII - Sendo assim, ante a ausência da desídia da exequente, elemento que deve estar presente juntamente com o transcurso do tempo para a declaração da prescrição intercorrente, não há que se falar em ocorrência de prescrição intercorrente com relação ao sócio.

IX - Agravo de instrumento parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014720-35.2009.4.03.0000/MS

2009.03.00.014720-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : VEDAFIL COM/ DE AUTO PECAS LTDA  
ADVOGADO : ANTONIO TEBET JUNIOR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 98.00.05914-8 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SÓCIO. VERIFICADA A DESÍDIA DA EXEQUENTE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - Tem-se entendido que a citação dos co-responsáveis da executada deve ser efetuada dentro do prazo de 05 (cinco) anos, contados da citação da empresa devedora.

II - Precedentes (RESP nº 1100777/RS / SC, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE 04/05/2009, AgRg no REsp nº 734867 / SC, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJE 02/10/2008).

III - Ocorre, contudo, que o STJ e esta Turma de Julgamento têm manifestado entendimento no sentido da ressalva ao reconhecimento da prescrição intercorrente quando o decurso do prazo de cinco anos entre a citação do contribuinte e do responsável tributário for consequência de mecanismos inerentes ao Judiciário, ou seja, quando não estiver caracterizada a desídia da parte exequente.

IV - Precedentes (AGRESP 200802623780, Primeira Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJE de 28/05/2009, AI 201003000041959, Terceira Turma, Relator Desembargador Carlos Muta, DJF3 CJ1 de 24/05/2010, p.388).

V - No caso em tela, entretanto, verifico que não está caracterizada esta hipótese, pois observo que a exequente foi desidiosa ao requerer o redirecionamento da ação em face de Walter Rosario Martino Dobro tão somente 07 anos após ter conhecimento da dissolução irregular da executada.

VI - Com efeito, o compulsar dos autos demonstra que em 12/11/1999 a Fazenda Nacional foi cientificada de que em 01/10/1999 o próprio representante legal da executada asseverou que a empresa havia encerrado irregularmente suas atividades (fl. 46), sendo que apenas em 11/09/2008 a exequente procedeu ao requerimento de redirecionamento da ação em face daquele sócio.

VII - Sendo assim, verificando a desídia da Fazenda Nacional, elemento que deve estar presente juntamente com o transcurso do tempo para a declaração da prescrição intercorrente, há de ser reconhecida a prescrição com relação ao sócio indicado.

VIII - Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014804-36.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.014804-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : M SEN CONFECÇOES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2007.61.82.024304-4 8F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA. ARTIGO 135, III DO CTN. NÃO POSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - Tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

II - Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

III - No caso concreto, porém, não entendo caracterizada tal situação, porquanto, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço da empresa tenha sido negativo, inexistiram nos autos comprovação de diligências adicionais no sentido de localizar a empresa executada em seu endereço de funcionamento.

IV - Precedentes (STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 1074497/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, j. 09.12.2008, DJe 03.02.2009, TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).

V - Cabível, portanto, a exclusão de Satoshi Adaniya e Eliza Oyafuso Adaniya do polo passivo da ação.

VI - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015529-25.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.015529-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : CHEMASSIS ASSESSORIA EMPRESARIAL S/C LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2006.61.82.020256-6 8F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA. ARTIGO 135, III DO CTN. AGRAVO PROVIDO.

I - Tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III do CTN.

II - Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

III - Compulsando os autos, verifico pela certidão de fls. 66 que o Oficial de Justiça deixou de proceder a penhora,

pois no endereço constante dos cadastros da exequente reside a ex-esposa do sócio Wilson Alves Assis, que informou que a empresa encontra-se desativada e sem bens passíveis de constrição. Assim, possível suspeitar que tenha havido sua dissolução irregular.

IV - Portanto, na existência de pendências tributárias, deve-se redirecionar a execução aos sócios que estavam na gerência da sociedade, presumindo-se serem eles os responsáveis pelo adimplemento das obrigações tributárias da empresa quando de seu desfazimento irregular

V - Agravo de instrumento a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015573-44.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.015573-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : ANGOLA CRIACOES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2007.61.82.033971-0 8F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA. ARTIGO 135, III DO CTN. ARTIGO 13 DA LEI 8.620/93. NÃO POSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - Tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

II - Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

III - No caso concreto, porém, não entendo caracterizada tal situação, porquanto, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço da empresa tenha sido negativo, inexistiram nos autos comprovação de diligências adicionais no sentido de localizar a empresa executada em seu endereço de funcionamento.

IV - Precedentes (STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 1074497/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, j. 09.12.2008, DJe 03.02.2009, TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).

V - Ademais, incabível a aplicação da Lei nº 8.620/93 ao caso concreto, pois tenho entendido, assim como esta Turma de Julgamento, que o crédito ora executado tem natureza essencialmente tributária, reportando-se, pois, ao Código Tributário Nacional, enquanto que o preceito normativo invocado destina-se à maior proteção das contribuições previdenciárias.

VI - A Lei nº 8.620/1993 cuida de alterações específicas da Lei nº 8.212/91, diploma legal que dispõe sobre a organização e plano de custeio da seguridade social e é inaplicável ao caso concreto, em que se objetiva a cobrança de débitos tratados em legislação específica.

VII - Ademais, encontra-se hoje superada a questão diante da expressa revogação do art. 13 de referida lei pelo art. 79, VII, da Lei nº 11.941, de 27/5/2009. Precedentes (Resp 779593/RS - Rel. Ministro José Delgado - v. u. - j. 15.12.2005, TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI 200903000115102, Relator Juiz Fed. Conv. Valdeci dos Santos, DJF3 em 18/08/09, página 103, TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador

Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).

VIII - Saliente-se que o C. Supremo Tribunal Federal, recentemente, declarou a inconstitucionalidade do art. 13, da Lei n. 8.620/1993 quando do julgamento do RE 562.276/PR (Tribunal Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 3/11/2010, DJe de 9/2/2011), o que reforça os argumentos acima aduzidos.

IX - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015585-58.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.015585-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : TECNOPLASTIC ENGENHARIA IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : MOACIL GARCIA  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.199/203vº  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP  
No. ORIG. : 06.00.11491-4 A Vr COTIA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO MODIFICATIVO.

1. O art. 535, do Código de Processo Civil, prevê o cabimento de embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas. Desse modo, constatando não haver qualquer dos vícios acima apontados, outra não será a conclusão senão pela inadmissibilidade dos embargos, cabendo ao julgador rejeitá-los de plano. Neste sentido, o seguinte precedente do STJ: 1ª Turma, EDAGA 1199331, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJE em 25/05/10.

2. Em verdade, sob a alegação de omissão e contradição, a Embargante está a manifestar seu inconformismo em face do julgamento embargado, de modo a evidenciar seu intuito exclusivo de ver reformada a decisão recorrida, prestando ao recurso efeito modificativo do julgado.

3. O fato de a lei assegurar às partes um expediente de natureza saneadora, de aprimoramento do julgado, não significa que seu emprego possa se dar a simples interesse daquele a quem desagrade a decisão proferida. Há que se agir com critério: se a embargante almeja a rediscussão de sua pretensão, que se valha dos meios idôneos para tanto, pois que a via eleita não se presta para esse desiderato.

4. No mais, à vista das alegações da Embargante, impende destacar o entendimento desta E. Terceira Turma, no sentido de que, por consubstanciar a prescrição matéria de ordem pública, qualquer informação trazida nesta instância que possa influir no resultado da decisão deve ser considerada quando do julgamento, não havendo, portanto, que se falar em preclusão consumativa. (v.g. TRF-3ª Região, 3ª Turma, Apelação/Reexame 00080884120054036108, Rel. Des.Fed. Márcio Moraes, e-DJF3 Judicial 1 data 26.10.2012).

5. No que diz respeito ao prequestionamento, destaco entendimento desta E. 3ª Turma, no sentido de que o julgador não está obrigado a se pronunciar expressamente sobre todas as questões e dispositivos legais apresentados pelas partes, desde que a análise de um ou de alguns dos fundamentos jurídicos trazidos seja suficiente para solucionar a lide, restando prejudicada a apreciação dos demais. Precedentes: TRF-3ª Região, AI nº

2003.03.00.042652-0/SP, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 06.11.2008, DJF3 18.11.2008; TRF-3ª Região, AMS nº 1999.61.00.012833-5/SP, 3ª Turma, Rel. Juiz Fed. Convocado Rubens Calixto, j. 13.11.2008, DJF3 25.11.2008; STJ, Edcl no REsp 773767/MG, 2ª Turma, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, j. 06.12.2005, DJU 19.12.2005, pág. 377.

6. Em síntese, a decisão está suficientemente fundamentada, não havendo vícios a serem sanados e tampouco o que ser emendado. Nesses termos, se é a reforma do julgado que busca a Recorrente, para isto não se prestam os embargos declaratórios, pena de se aviltar a sua "*ratio essendi*".

7. Embargos de declaração rejeitados

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015896-49.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.015896-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : MARIA DA GRACA SILVA E GONZALEZ e outro  
AGRAVADO : SIGAMY CONFECÇÕES LTDA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2006.61.82.032126-9 12F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EM FACE DE SÓCIOS - GERENTES. DÉBITO DE NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. NÃO POSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

I - Cuida-se de execução fiscal para cobrança dívida ativa não tributária, qual seja, multa imposta à executada, por infração ao artigo 5º da Lei nº 9.933 de 20/12/1999, consoante se verifica da CDA fl. 13.

II - Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça tem afastado a possibilidade de redirecionamento da execução para dívida não tributária, entendendo que o art. 135 do CTN é aplicável apenas às obrigações de natureza tributária.

III - Precedentes (REsp 408618/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, j. 3/6/2004, v.u., DJ 16/08/2004 p. 174, REsp 638580/MG, Rel. Ministro Franciulli Netto, Segunda Turma, j. 19/08/2004, DJ 01/02/2005 p. 514, REsp 644207/SE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, j. 18/09/2007, DJ 22/10/2007 p. 19, Agravo legal em AI nº 2009.03.00.006123-3, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, 3ª Turma, j. 22/10/2009, v.u., TRF 3ª Região, AG 200905000422740, Segunda Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, j. 13/10/2009, TRF 5ª Região e AC 200770010028751, Quarta Turma Relator Juiz Sérgio Renato Tejada Garcia, j. 11/11/2009, v.u., TRF 4ª Região).

IV - Quanto à aplicação da lei civil para o redirecionamento do executivo fiscal não-tributário contra os sócios da empresa executada, a jurisprudência se posiciona no sentido de se aplicar o Decreto nº 3.708/19 ou o Novo Código Civil, conforme o período da respectiva vigência (Precedente do STJ: Resp 657935, Rel. Min. Teori Albino Zavascki DJU 28/9/2006).

V - No caso dos autos, verifica-se que o pedido de inclusão dos sócios ocorreu em 28/11/2008, portanto, na vigência do Novo Código Civil, o qual dispõe sobre a responsabilização dos sócios: "Art. 50 - Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações seja estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica." "Art. 1.016. Os administradores respondem solidariamente perante a sociedade e os terceiros prejudicados, por culpa no desempenho de suas funções.", "Art. 1.022. A sociedade adquire direitos,

assume obrigações e procede judicialmente, por meio de administradores com poderes especiais, ou, não os havendo, por intermédio de qualquer administrador.", "Art. 1.023. Se os bens da sociedade não lhe cobrirem as dívidas, respondem os sócios pelo saldo, na proporção em que participem das perdas sociais, salvo cláusula de responsabilidade solidária.", "Art. 1.024. Os bens particulares dos sócios não podem ser executados por dívidas da sociedade, senão depois de executados os bens sociais.", "Art. 1.025. O sócio, admitido em sociedade já constituída, não se exime das dívidas sociais anteriores à admissão".

VI - Há decisões dos tribunais no sentido de que: "Os bens particulares dos sócios, uma vez integralizado o capital da sociedade por cotas, não respondem pelas dívidas desta, nem comuns, nem fiscais, salvo se o sócio praticou ato com excesso de poderes ou infração da lei, do contrato social ou dos estatutos" (RTJ 85/RTJ 82/936, 83/893, 101/1236, 112/812) (Código Civil e legislação civil em vigor. Theotonio Negrão e outros. Saraiva: São Paulo, 28ª Ed., 2.009, p.67).

VII - Nessa esteira, assim como reconhecido no âmbito de execuções fiscais, a dissolução irregular da empresa caracteriza infração que enseja a responsabilidade dos sócios, tendo o Superior Tribunal de Justiça pacificado o entendimento de que se presume "dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente" (Súmula nº 435).

VIII - Não obstante, encontra-se sedimentada a jurisprudência no sentido de ser imprescindível, para o reconhecimento da dissolução irregular da sociedade, a apuração, por oficial de justiça, da respectiva situação de fato no endereço declarado nos autos (Precedentes do STJ: RESP nº 1072913, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJU 4/3/2009; RESP nº 1017588, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 28/11/2008).

IX - Precedente desta Terceira Turma de Julgamento (AI nº 2009.03.00.043356-2, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Cecília Marcondes, j. 10/6/2010, v.u.)

X - No presente caso, consoante destaquei quando proferi o despacho que negou a antecipação da tutela requerida, não vislumbro a presença de nenhuma das situações descritas tendo em vista que, além de a empresa ter sido encontrada no endereço indicado pela exequente, no qual foi penhorada uma máquina, inexistiram diligências adicionais para a localização de bens capazes de garantir a execução.

XI - Em contrapartida, não havendo indícios de que a empresa tenha encerrado suas atividades, ainda restam outras maneiras de garantir o débito.

XII - Agravo de Instrumento desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015898-19.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.015898-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : MARIA DA GRACA SILVA E GONZALEZ e outro  
AGRAVADO : AUTO POSTO MONTE SINAI LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2006.61.82.010946-3 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EM FACE DE SÓCIOS - GERENTES. DÉBITO DE NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. POSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

I - Cuida-se de execução fiscal para cobrança dívida ativa não tributária, qual seja, multa imposta à executada, por

infração ao artigo 5º da Lei nº 9.933 de 20/12/1999, consoante se verifica da CDA fl. 15.

II - Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça tem afastado a possibilidade de redirecionamento da execução para dívida não tributária, entendendo que o art. 135 do CTN é aplicável apenas às obrigações de natureza tributária.

III - Precedentes (REsp 408618/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, j.3/6/2004, v.u., DJ 16/08/2004 p. 174, REsp 638580/MG, Rel. Ministro Franciulli Netto, Segunda Turma, j. 19/08/2004, DJ 01/02/2005 p. 514, REsp 644207/SE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, j. 18/09/2007, DJ 22/10/2007 p. 19, Agravo legal em AI nº 2009.03.00.006123-3, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, 3ª Turma, j. 22/10/2009, v.u., TRF 3ª Região, AG 200905000422740, Segunda Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, j. 13/10/2009, TRF 5ª Região e AC 200770010028751, Quarta Turma Relator Juiz Sérgio Renato Tejada Garcia, j. 11/11/2009, v.u., TRF 4ª Região).

IV - Quanto à aplicação da lei civil para o redirecionamento do executivo fiscal não-tributário contra os sócios da empresa executada, a jurisprudência se posiciona no sentido de se aplicar o Decreto nº 3.708/19 ou o Novo Código Civil, conforme o período da respectiva vigência (Precedente do STJ: Resp 657935, Rel. Min. Teori Albino Zavascki DJU 28/9/2006).

V - No caso dos autos, verifica-se que o pedido de inclusão dos sócios ocorreu em 25/08/2008, portanto, na vigência do Novo Código Civil, o qual dispõe sobre a responsabilização dos sócios: "Art. 50 - Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações seja estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica." "Art. 1.016. Os administradores respondem solidariamente perante a sociedade e os terceiros prejudicados, por culpa no desempenho de suas funções.", "Art. 1.022. A sociedade adquire direitos, assume obrigações e procede judicialmente, por meio de administradores com poderes especiais, ou, não os havendo, por intermédio de qualquer administrador.", "Art. 1.023. Se os bens da sociedade não lhe cobrirem as dívidas, respondem os sócios pelo saldo, na proporção em que participem das perdas sociais, salvo cláusula de responsabilidade solidária.", "Art. 1.024. Os bens particulares dos sócios não podem ser executados por dívidas da sociedade, senão depois de executados os bens sociais.", "Art. 1.025. O sócio, admitido em sociedade já constituída, não se exime das dívidas sociais anteriores à admissão".

VI - Há decisões dos tribunais no sentido de que: "Os bens particulares dos sócios, uma vez integralizado o capital da sociedade por cotas, não respondem pelas dívidas desta, nem comuns, nem fiscais, salvo se o sócio praticou ato com excesso de poderes ou infração da lei, do contrato social ou dos estatutos" (RTJ 85/RTJ 82/936, 83/893, 101/1236, 112/812) (Código Civil e legislação civil em vigor. Theotonio Negrão e outros. Saraiva: São Paulo, 28ª Ed., 2.009, p.67).

VII - Nessa esteira, assim como reconhecido no âmbito de execuções fiscais, a dissolução irregular da empresa caracteriza infração que enseja a responsabilidade dos sócios, tendo o Superior Tribunal de Justiça pacificado o entendimento de que se presume "dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente" (Súmula nº 435).

VIII - Não obstante, encontra-se sedimentada a jurisprudência no sentido de ser imprescindível, para o reconhecimento da dissolução irregular da sociedade, a apuração, por oficial de justiça, da respectiva situação de fato no endereço declarado nos autos (Precedentes do STJ: RESP nº 1072913, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJU 4/3/2009; RESP nº 1017588, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 28/11/2008).

IX - Precedente desta Terceira Turma de Julgamento (AI nº 2009.03.00.043356-2, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Cecília Marcondes, j. 10/6/2010, v.u.)

X - No presente caso, verifico pelo documento de fl. 32, bem como pela certidão do Oficial de Justiça (fl. 38), que a empresa executada não foi localizada no endereço constante dos cadastros da exequente, o que permite suspeitar que tenha havido a dissolução irregular.

XI - Cabível, destarte, o redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios-gerentes da empresa executada que figuravam na época da sua dissolução irregular.

XII - Modificando, portanto, o entendimento por mim anteriormente manifestado, determino que sejam excluídos do polo passivo da ação executiva os sócios com poderes de gerência em 18/08/2004 e sejam incluídos os sócios Helio Gonçalves Dias e Antonio da Cruz Matos, que constam na ficha cadastral da JUCESP (fl. 29) como os sócios administradores, na época da dissolução irregular da sociedade executada.

XIII - Agravo de Instrumento provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016113-92.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.016113-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : CIFLASE INSTALACOES RECREATIVAS LTDA  
ADVOGADO : NEWTON CANDIDO DA SILVA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2001.61.82.021689-0 8F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EM FACE DE SÓCIOS - GERENTES. POSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

I - Tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

II - Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

III - Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

IV - Precedentes STJ (AgRg no Ag n. 974897 / SP, Proc. n. 2007/0280522-6, 1ª Turma, Rel. Ministro LUIZ FUX, v. u., Dje: 15/09/2008) e TRF 3ª Região (Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, AI nº 2009.03.00.027456-3/SP, v.u., julgado em 19/11/2009.)

V - Compulsando os autos, verifico pela certidão do oficial de justiça (fl. 96) que a empresa não foi localizada em sua sede e que o próprio sócio-gerente da executada informou que essa foi desativada há mais de três anos, o que demonstra a existência de dissolução irregular.

VI - Portanto, havendo a existência de pendências tributárias no momento de sua dissolução, deve-se redirecionar a execução aos sócios-gerentes da empresa jurídica da época do desfazimento desta.

VII - Agravo de Instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00044 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016755-65.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.016755-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : BROISLER IND/ DE ARTEFATOS DE MADEIRA LTDA -ME  
ADVOGADO : JOÃO ALBERTO BROISLER FALCÃO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2008.61.06.008021-8 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AUTO DE PENHORA. REQUISITOS CUMPRIDOS. ARTIGO 557. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O artigo 665, CPC, estabelece os requisitos que devem constar da elaboração do auto de penhora, dentre os quais a descrição dos bens penhorados, com suas características próprias: "**Art. 665. O auto de penhora conterá:**

**I - a indicação do dia, mês, ano e lugar em que foi feita; II - os nomes do credor e do devedor; III - a descrição dos bens penhorados, com os seus característicos; IV - a nomeação do depositário dos bens."**

II - Analisando os autos, verifico que o auto de penhora - juntado posteriormente pela recorrente por determinação deste Juízo (fls. 78/79v) - indicou de modo claro e preciso os bens penhorados, com o que entendo injustificável a diligência requerida, não havendo qualquer prejuízo ao direito fundamental da ampla defesa, mormente no que se refere ao segundo esclarecimento requerido, o que escapa das atribuições do Oficial de Justiça.

III - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017654-63.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.017654-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : REGINO TURISMO LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2006.61.82.025176-0 8F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EM FACE DE SÓCIOS - GERENTES. POSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

I - Tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

II - Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

III - Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar

que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

IV - Precedentes STJ (AgRg no Ag n. 974897 / SP, Proc. n. 2007/0280522-6, 1ª Turma, Rel. Ministro LUIZ FUX, v. u., Dje: 15/09/2008) e TRF 3ª Região (Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, AI nº 2009.03.00.027456-3/SP, v.u., julgado em 19/11/2009.)

V - Compulsando os autos, verifico pela certidão do oficial de justiça (fl. 41) que a empresa não foi localizada em sua sede, estando o local abandonado, o que demonstra a existência de dissolução irregular.

VI - Portanto, havendo a existência de pendências tributárias no momento de sua dissolução, deve-se redirecionar a execução aos sócios-gerentes da empresa jurídica da época do desfazimento desta.

VII - Agravo de Instrumento provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017845-11.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.017845-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : JADER FERREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : JADER FERREIRA DOS SANTOS e outro  
PARTE RE' : SEG SUL SERVICOS DE SEGURANCA S/A e outros  
: LUIZ CLAUDIO ROCHA LISBOA  
: CELSO GIUDICE  
: MARIA HELENA BAPTISTA DE OLIVEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2000.61.82.025758-9 3F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDIRECIONAMENTO DE SÓCIO. POSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. AGRAVO PROVIDO.

I - Tenho entendido, consoante jurisprudência majoritária, que a objeção ou exceção de pré-executividade constitui meio de defesa extraordinário, reservado à veiculação de matérias cognoscíveis *ex officio* ou, ainda com maior parcimônia, aos casos em que as causas extintivas, impeditivas ou modificativas do crédito executado mostrem-se evidentes, aferíveis de plano, sem a necessidade de dilação probatória.

II - O mestre Humberto Theodoro Júnior leciona que "o que se reclama para permitir a defesa fora dos embargos do devedor é versar ela sobre questão de direito ou de fato documentalmente provado. Se houver necessidade de maior pesquisa probatória, não será própria a exceção de pré-executividade". (Processo de Execução, 21ª Edição, Livraria e Editora Universitária de Direito, pág. 423).

III - Incontroversa a necessidade de redirecionamento da execução fiscal, verifico dos elementos presentes nos autos, notadamente ficha cadastral emitida pela JUCESP, que Jader Ferreira dos Santos efetivamente ocupou o cargo de diretor da executada, assinando pela empresa.

IV - O excipiente afirma que jamais praticou qualquer ato como dirigente da pessoa jurídica, pois sua eleição para o cargo teria sido fraudulenta e, de toda forma, manifestou renúncia em julho de 1995.

V - Apesar da gravidade das alegações, porém, inexistem nos autos elementos capazes de comprová-las sem a

necessidade de outras provas. Os créditos tributários venceram entre 24.02.1995 e 31.07.1996 e a cópia do registro profissional (fls. 218) indica apenas que Jader Ferreira dos Santos foi gerente geral da executada entre 25.10.1993 e 31.10.1994, enquanto os demais documentos corroboram o constante da ficha da JUCESP, pois ao menos a partir de fevereiro de 1995 o agravado já se comportava como diretor, assinando relatórios e correspondências. A renúncia informada a fls. 230, a seu turno, não se reveste de qualquer oficialidade e, ademais, refere-se à procuração outorgada em março de 1995, e não ao cargo de diretor. Registro, finalmente, que a correspondência de fls. 232 tampouco presta-se a demonstrar que a parte não mais detinha o cargo, pois apenas a convoca a retornar à matriz.

VI - Assim, não parece comprovado que Jader Ferreira dos Santos não detinha, na época da dissolução irregular, poderes de administração, de modo que inexistem elementos suficientes para afastar, de plano e por meio da exceção pré-executiva, sua manutenção no pólo passivo da execução, pois existem nos autos indícios de que não tenha sido mero empregado.

VII - Eventual contraprova das informações fornecidas pela exequente há de ser realizada em via processual adequada, porquanto demanda dilação probatória não admitida na forma de defesa eleita pelo excipiente.

VIII - Agravo provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019664-80.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.019664-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE	: JOSE LUIZ CAMOLESI
ADVOGADO	: ANTONIO CARLOS MORAD e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE'	: TETRHA ENGENHARIA COM/ E INSTALACOES ELETROMECHANICAS : LTDA
ADVOGADO	: ANTONIO CARLOS MORAD e outro
PARTE RE'	: JOSE DE FATIMA QUELLIS e outros : PEDRO JOVENTINO CURACA : PEDRO SERGIO ORSINI
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	: 2000.61.09.004852-1 2 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA. ARTIGO 135, III DO CTN. NÃO POSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. AGRAVO PROVIDO.

I - Tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

II - Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

III - No caso concreto, porém, não entendo caracterizada tal situação, porquanto, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço da empresa tenha sido negativo, inexistiram nos autos comprovação de diligências

adicionais no sentido de localizar a empresa executada em seu endereço de funcionamento.

IV - Precedentes (STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 1074497/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, j. 09.12.2008, DJe 03.02.2009, TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).

V - Verifico dos autos que os indícios são de que a empresa se encontra em funcionamento, tendo em vista a informação de parcelamento de fls. 65/66 e a procuração de fls. 108. Observo, inclusive, que o juízo *a quo*, considerou a empresa como citada (fl. 96), tendo em vista seu ingresso nos autos originários.

VI - Por outro lado, sem a diligência do oficial de justiça no local, não há que se falar em sua dissolução irregular, motivo pelo qual não se encontram previstos, ao menos por ora, os requisitos previstos no artigo 135,III do CTN para o redirecionamento da ação.

VII - Condeno a exequente ao pagamento de honorários advocatícios à parte executada, os quais arbitro em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), consoante os termos do artigo 20 parágrafo 4º do CPC

VIII - Agravo de instrumento a que se dá provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019919-38.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.019919-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : HAYRTON JOSE RODRIGUES DE CAMPOS  
ADVOGADO : FATIMA PACHECO HAIDAR  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : AUTOPAR S/A  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BARUERI SP  
No. ORIG. : 02.00.00011-5 A Vr BARUERI/SP

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EM FACE DE DIRETOR. NÃO POSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. TÉRMINO DE MANDATO ANTES DA CONSTATAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

I - Tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

II - Embora em julgamentos anteriores eu tenha manifestado entendimento no sentido de responsabilizar, primeiramente, os sócios que exerciam a gerência da empresa na época do vencimento dos tributos executados, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual o redirecionamento da execução deve ocorrer contra os sócios que geriam a empresa na época em que houve sua dissolução irregular.

III - Precedentes (STJ, 1ª Turma, AgRg no RESP 1060594/SC, Relatora Ministra Denise Arruda, DJU: 02/04/2009, TRF 3ª Região, 3ª Turma, Juiz Fed. Convocado Cláudio Santos, AG n. 296390, v. u., DJF3: 30/04/2008, p. 430).

IV - Conforme Ficha Cadastral emitida pela JUCESP (fl. 62/67), documento hábil a comprovar os atos constitutivos da sociedade e suas respectivas alterações, o mandato do agravante teve seu término em 30/04/2001, sendo que, após essa data, a empresa continuou suas atividades. A constatação de sua possível dissolução irregular

ocorreu em 18/07/2002.

V - Sendo assim, não há como o agravante ser responsabilizado pelos débitos da executada, tendo em vista não estar enquadrado na hipóteses previstas no artigo 135,III do CTN.

VI - Condene a exequente ao pagamento de honorários advocatícios à parte executada, os quais arbitro em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), nos termos do artigo 20, parágrafo 4º do CPC.

VII - Agravo de Instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020622-66.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.020622-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : MARIA CRISTINA VALENTE DE ALMEIDA  
ADVOGADO : EMERSON NORIHIKO FUKUSHIMA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : PONTUAL PROCESSAMENTO DE DADOS S/A  
ADVOGADO : EDSON ROBERTO MARQUES e outro  
PARTE RE' : EDUARDO PEREIRA DE CARVALHO e outros  
: PM AUTOTRUST GESTORA DE RECURSOS S/C LTDA  
: PM AUTORECEIVABLES LIMITED  
: BANCO PONTUAL S/A  
: CESAR ROBERTO TARDIVO  
: NEY ROBIS UMPIERRE ALVES  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2003.61.82.038133-2 7F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA. ARTIGO 135, III DO CTN. SÓCIA QUE NÃO TINHA PODERES DE GERÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - Tenho admitido que o simples inadimplemento do crédito tributário não é suficiente para ensejar o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes da empresa devedora, sendo necessário que se apresentem indícios de dissolução irregular ou a prática de alguns dos atos previstos no artigo 135, III, do CTN, tais como atos cometidos com excesso de poder ou em infração à lei, contrato social ou estatutos.

II - Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência, nos casos em que ela não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

III - Os documentos que instruem os autos, notadamente o contrato social da pessoa jurídica executada e as respectivas alterações (fls. 93/128), evidenciam que Maria Cristina Valente de Almeida, durante todo o período em que participou da empresa - como sócia minoritária, com apenas 01 (uma) cota -, não detinha funções de administração ou gerência da empresa, as quais eram exercidas, exclusivamente, pelo sócio majoritário, a pessoa jurídica PM Auto Receivables Limited, conforme disposição expressa na Cláusula 6ª da 2ª Alteração de Contrato Social (fl. 119 dos autos).

IV - Nesse contexto, ao menos a princípio, não me parece haver elementos suficientes para fundamentar o redirecionamento da execução fiscal contra a agravante.

V - Condene a exequente ao pagamento de honorários advocatícios ao patrono da executada, os quais arbitro em R\$ 50.000,00 (quarenta mil reais), nos termos do artigo 20 § 4º do CPC.

VI - Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020653-86.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.020653-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Superintendencia de Seguros Privados SUSEP  
ADVOGADO : ANDREA A F BALI  
AGRAVADO : LAURISAN CORRETORA DE SEGUROS S/C LTDA e outros  
: LAURINDO APARECIDO DOS SANTOS  
: JOSE JAIR DOS SANTOS  
: LAURISAN CORRETORA DE SEG S/C LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2003.61.82.034313-6 7F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EM FACE DE SÓCIOS - GERENTES. DÉBITO DE NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. POSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

I - Cuida-se de execução fiscal para cobrança dívida ativa não tributária, qual seja, multa imposta à executada, por infração ao artigo 5º da Lei nº 9.933 de 20/12/1999, consoante se verifica da CDA fl. 11.

II - Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça tem afastado a possibilidade de redirecionamento da execução para dívida não tributária, entendendo que o art. 135 do CTN é aplicável apenas às obrigações de natureza tributária.

III - Precedentes (REsp 408618/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, j.3/6/2004, v.u., DJ 16/08/2004 p. 174, REsp 638580/MG, Rel. Ministro Franciulli Netto, Segunda Turma, j. 19/08/2004, DJ 01/02/2005 p. 514, REsp 644207/SE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, j. 18/09/2007, DJ 22/10/2007 p. 19, Agravo legal em AI nº 2009.03.00.006123-3, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, 3ª Turma, j. 22/10/2009, v.u., TRF 3ª Região, AG 200905000422740, Segunda Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, j. 13/10/2009, TRF 5ª Região e AC 200770010028751, Quarta Turma Relator Juiz Sérgio Renato Tejada Garcia, j. 11/11/2009, v.u., TRF 4ª Região).

IV - Quanto à aplicação da lei civil para o redirecionamento do executivo fiscal não-tributário contra os sócios da empresa executada, a jurisprudência se posiciona no sentido de se aplicar o Decreto nº 3.708/19 ou o Novo Código Civil, conforme o período da respectiva vigência (Precedente do STJ: Resp 657935, Rel. Min. Teori Albino Zavascki DJU 28/9/2006).

V - No caso dos autos, verifica-se que o pedido de inclusão dos sócios ocorreu em 10/03/2009, portanto, na vigência do Novo Código Civil, o qual dispõe sobre a responsabilização dos sócios: "Art. 50 - Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações seja estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica." "Art. 1.016. Os administradores respondem solidariamente perante a sociedade e os

terceiros prejudicados, por culpa no desempenho de suas funções.", "Art. 1.022. A sociedade adquire direitos, assume obrigações e procede judicialmente, por meio de administradores com poderes especiais, ou, não os havendo, por intermédio de qualquer administrador.", "Art. 1.023. Se os bens da sociedade não lhe cobrirem as dívidas, respondem os sócios pelo saldo, na proporção em que participem das perdas sociais, salvo cláusula de responsabilidade solidária.", "Art. 1.024. Os bens particulares dos sócios não podem ser executados por dívidas da sociedade, senão depois de executados os bens sociais.", "Art. 1.025. O sócio, admitido em sociedade já constituída, não se exime das dívidas sociais anteriores à admissão".

VI - Há decisões dos tribunais no sentido de que: "Os bens particulares dos sócios, uma vez integralizado o capital da sociedade por cotas, não respondem pelas dívidas desta, nem comuns, nem fiscais, salvo se o sócio praticou ato com excesso de poderes ou infração da lei, do contrato social ou dos estatutos" (RTJ 85/RTJ 82/936, 83/893, 101/1236, 112/812) (Código Civil e legislação civil em vigor. Theotonio Negrão e outros. Saraiva: São Paulo, 28ª Ed., 2.009, p.67).

VII - Nessa esteira, assim como reconhecido no âmbito de execuções fiscais, a dissolução irregular da empresa caracteriza infração que enseja a responsabilidade dos sócios, tendo o Superior Tribunal de Justiça pacificado o entendimento de que se presume "dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente" (Súmula nº 435).

VIII - Não obstante, encontra-se sedimentada a jurisprudência no sentido de ser imprescindível, para o reconhecimento da dissolução irregular da sociedade, a apuração, por oficial de justiça, da respectiva situação de fato no endereço declarado nos autos (Precedentes do STJ: RESP nº 1072913, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJU 4/3/2009; RESP nº 1017588, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 28/11/2008).

IX - Precedente desta Terceira Turma de Julgamento (AI nº 2009.03.00.043356-2, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Cecília Marcondes, j. 10/6/2010, v.u.)

X - No presente caso, verifico pelo documento de fl. 19, que o próprio sócio da executada informou à Executante de Mandados que a empresa encerrou suas atividades há dez anos, o que permite suspeitar que tenha havido sua dissolução irregular.

XI - Cabível, destarte, o redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios-gerentes da empresa executada que figuravam na época da sua dissolução irregular.

XII - Agravo de Instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020800-15.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.020800-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : AGROQUIMICA FORTALEZA LTDA -ME e outros  
: GISELE APARECIDA GALIANO  
: EDINALDO CIPRIANO DE ALMEIDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2006.61.82.045849-4 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA  
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA

ACÇÃO EXECUTIVA. ARTIGO 135, III DO CTN. NÃO POSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - Tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

II - Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhamento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

III - No caso concreto, porém, não entendo caracterizada tal situação, porquanto, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço da empresa tenha sido negativo, inexistiram nos autos comprovação de diligências adicionais no sentido de localizar a empresa executada em seu endereço de funcionamento.

IV - Precedentes (STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 1074497/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, j. 09.12.2008, DJe 03.02.2009, TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).

V - Cabível, portanto, a exclusão de Álvaro Barbosa da Silva e Elenice Lourenço Silva do polo passivo da ação, determinada no provimento antecipatório de tutela.

VI - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022479-50.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.022479-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : S B VASCONCELOS SJCAMPOS e outro  
: SIMONE BINDANDI VANCONCELOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 2006.61.03.001111-8 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE PROPRIETÁRIA DE FIRMA INDIVIDUAL NO POLO PASSIVO DA ACÇÃO. POSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

I - Assiste razão à agravante.

II - Entendo cabível o pedido de inclusão do titular da empresa individual no banco de dados do juiz distribuidor do fórum das execuções fiscais federais para posterior expedição de mandado de citação e penhora, pois a empresa individual não é sociedade, não havendo distinção para efeito de responsabilidade entre a pessoa física e a pessoa jurídica, já que na firma individual, constituída por patrimônio único, os bens particulares do comerciante individual respondem por quaisquer dívidas, sendo desnecessária a demonstração da prática dos atos previstos no artigo 135 do Código Tributário Nacional, bem como o esgotamento de diligências em busca de bens.

III - Precedentes desta Corte (Terceira Turma, AG n. 200803000128190, Rel. Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, v.u. , DJF3 13.01.2009, Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.047504-3, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, v.u., DJU 05.12.2007 e Quarta Turma, Ac nº 2001.03.99.044939-9, Rel. Desembargadora Federal Alda Basto, v.u. , DJF3 04.05.2010).

IV - Agravo de Instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022545-30.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.022545-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : SEVER MATVIENKO SIKAR  
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DA SILVEIRA  
AGRAVADO : CELINA FERREIRA DA SILVA  
PARTE RE' : COEMA PRODUTOS INDUSTRIAIS E TECNOLOGIA LTDA  
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DA SILVEIRA e outro  
PARTE RE' : MARCOS CORREA LEITE DE MORAES  
ADVOGADO : JOSE HENRIQUE FERREIRA XAVIER e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 1999.61.82.018281-0 2F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. INDÍCIOS DE FRAUDE. ARTIGO 135,III DO CTN. AGRAVO PROVIDO.

I - Tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

II - Embora em julgamentos anteriores eu tenha manifestado entendimento no sentido de responsabilizar, primeiramente, os sócios que exerciam a gerência da empresa na época do vencimento dos tributos executados, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual o redirecionamento da execução deve ocorrer contra os sócios que geriam a empresa na época em que houve sua dissolução irregular.

III - Precedentes ( STJ, 1ª Turma, AgRg no RESP 1060594/SC, Relatora Ministra Denise Arruda, DJU: 02/04/2009, TRF 3ª Região, 3ª Turma, Juiz Fed. Convocado Cláudio Santos, AG n. 296390, v. u., DJF3: 30/04/2008, p. 430).

IV - O caso em testilha, contudo, ostenta algumas peculiaridades, pois há indícios de fraude nas alterações societárias da executada, consoante se verifica da decisão judicial de fl. 96 e do documento de fl. 43, que indica que SEVER MATVIENKO SIKAR se apresentou judicialmente em 29/01/2003 como representante legal da executada, sendo que na ficha cadastral de fl. 79 consta que referido sócio retirara-se da executada em 19/03/2001.

V - A conclusão acerca de eventual fraude, inclusive, já foi exarada por esta Relatoria nos autos do AI nº 2011.03.00.010021-0, o qual tinha como objeto a exclusão do polo passivo (da mesma ação executiva) dos co-executados Sever Matvienko Sikar e Celina Ferreira da Silva, cujo teor ora destaco: "A ficha cadastral presente a fls. 64/66, no entanto, nenhuma referência faz a essa alteração; indica apenas que os ora agravantes retiraram-se da sociedade em 19/03/2001, com a transmissão de suas cotas a Marcos Correa Leite de Moraes e Humberto Agnelli. Em janeiro de 2003, porém, Sever Matvienko Sikar ainda apresentou-se como representante legal da empresa executada (fls. 41). E na mesma ficha cadastral, a fls. 84, há registro da existência de questionamento judicial acerca de fraudes e falsificação de assinaturas envolvendo o nome de Marcos Correa Leite de Moraes em

alterações contratuais ligadas à empresa executada."

VI - Dos elementos presentes nos autos, portanto, é possível concluir que existem consideráveis indícios de fraude na retirada dos ora agravantes da sociedade executada, motivo pelo qual é cabível o redirecionamento da ação pretendida, nos termos do artigo 135, III do CTN.

VII - Agravo provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022656-14.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.022656-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : CONSTRUFORTE SJCAMPOS CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA  
e outros  
: ARILSON DINIZ  
: ANTONIO REGINALDO DINIZ  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 1999.61.03.007235-6 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EM FACE DE SÓCIOS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

I - Tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

II - Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

III - No caso concreto, porém, não entendo caracterizada tal situação, porquanto, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço da empresa tenha sido negativo, não há documentação nos autos que comprovem a existência de diligências adicionais no sentido de localizar a empresa executada em seu endereço de funcionamento.

IV - Precedentes (STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 1074497/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, j. 09.12.2008, DJe 03.02.2009, TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).

V - Importante registrar que a certidão do oficial de justiça de fls. 20/21 indica diligências efetivadas na residência de um dos sócios após o juízo a quo ter deferido a sua citação, não havendo menção nos autos de eventual ida do oficial ao endereço da empresa executada. Por outro lado, indica a mesma certidão que o sócio alegou ter sido proprietário de "uma empresa" que teve a falência decretada em 1997.

VI - Não há nos autos qualquer prova dessa falência, e se a "quebra" tem ligação com a mesma empresa.

Entretanto, ainda que efetivamente a empresa executada tenha tido sua falência decretada, não seria possível, do mesmo modo, a inclusão dos sócios.

VII - Isso, porque nos casos de empresa executada em que a falência tenha sido decretada, não há

redirecionamento automático aos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

VIII - Como se vê, inexistem nos autos documentos que comprovem eventual gestão fraudulenta praticada pelos sócios indicados para que lhes possa ser autorizado o redirecionamento da ação, motivo pelo qual o decisum a quo deve ser mantido.

IX - Determino, portanto, a exclusão dos sócios do polo passivo da ação (deferida pela decisão de fl. 38/verso).

X - Agravo de Instrumento desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022831-08.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.022831-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO	: PERTICAMPS S/A EMBALAGENS massa falida
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 96.05.00858-0 3F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA. ARTIGO 135, III DO CTN. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. FALÊNCIA DECRETADA. AGRAVO DESPROVIDO.

I - Tenho entendido que o simples inadimplemento do crédito tributário não é suficiente para ensejar o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios gerentes da empresa devedora, sendo necessário que se apresentem indícios de dissolução irregular ou a prática de alguns dos atos previstos no artigo 135, inciso III, do CTN, tais como atos cometidos com excesso de poder ou em infração à lei, contrato social ou estatutos.

II - Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência, nos casos em que ela não mais se encontra no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

III - Compulsando os autos, vislumbro que a recorrente fundamenta sua pretensão no fato da presente hipótese tratar de contribuinte que teve a falência decretada, sem notícias acerca da extinção do processo falimentar.

IV - Esta Egrégia Corte já pacificou entendimento de acordo com o qual a mera decretação de falência não enseja hipótese de dissolução irregular ou de prática de alguns dos atos do artigo 135, III, CTN.

V - Precedentes (TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 2007.03.00.036618-7, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 13.12.2007, DJ 30.01.2008, p. 384, TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 2008.03.00.002031-7, Rel. Desembargador Federal Nery Júnior, j. 05.06.2008, DJ 24.06.2008).

VI - Não consta dos autos informação inequívoca que comprove o encerramento do processo falimentar, nem que houve, diante de tal circunstância, dissolução irregular da sociedade.

VII - Assim, ao menos por ora, afigura-se incabível o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios

VIII - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022921-16.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.022921-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : FERCASS COM/ E IND/ LTDA e outros  
: DANIELE CANNIZZARO  
: ANTONIO MARCONDES DE ABREU MARQUES FILHO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 97.04.01008-7 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA. ARTIGO 135, III DO CTN. NÃO POSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - Tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

II - Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

III - No caso concreto, porém, não entendo caracterizada tal situação, porquanto, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço da empresa tenha sido negativo, inexistiram nos autos comprovação de diligências adicionais no sentido de localizar a empresa executada em seu endereço de funcionamento.

IV - Precedentes (STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 1074497/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, j. 09.12.2008, DJe 03.02.2009, TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).

V - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024213-36.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.024213-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : PADO S/A INDL/ COML/ E IMPORTADORA  
ADVOGADO : MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : JOAQUIM PAIOLETTI e outros  
: GENY PAIOLETTI  
: MARIO PELLEGRINI  
PARTE RE' : GENY MARIA ROSA PAIOLETTI MOURA  
ADVOGADO : FERNANDO PADILHA JURCAK e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2002.61.82.014765-3 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. NULIDADE DE CDA. MATÉRIA PRÓPRIA PARA DISCUSSÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

I - *Ab initio*, registro o não conhecimento das alegações referentes ao recolhimento da carta precatória com finalidade constritiva de bens, pois verifico do acompanhamento processual de 1ª instância que, posteriormente, em virtude do parcelamento informado pela executada, o juízo a quo tornou insubsistente a penhora efetivada nos autos da carta precatória, fato superveniente que fulminou o interesse recursal da agravante.

II - Disciplina o art. 174 do CTN que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.

III - Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, tendo o contribuinte declarado o débito por intermédio de DCTF, considera-se esse constituído no momento da entrega da declaração, devendo ser contada a prescrição a partir daquela data, ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos débitos, conforme entendimento adotado por esta Turma de Julgamento.

IV - Precedentes (STJ, 1ª Turma, AGA 938979/SC, Relator Ministro José Delgado, Julgado em 12/02/2008, v.u.)

V - No caso em testilha, verifico que a DCTF relativa ao débito inscrito na CDA nº 80.6.00.01241254, foi entregue em 28/01/2000 (DCTF nº 000100200018007170).

VI - Esta Turma tem entendido, contudo, que, tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da LC nº 118/2005, incide o disposto na Súmula nº 106 do STJ: "Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência."

VII - Sua aplicação se justifica tendo em vista o quão extremamente assoberbado se encontra o Poder Judiciário, pela enorme quantidade de processos, recursos e procedimentos desnecessários que lhe assola, fato que não pode prejudicar a Fazenda Nacional.

VIII - Precedentes (RESP 200802524960, BENEDITO GONÇALVES, stj - PRIMEIRA TURMA, 09/09/2009, EADRE 200701917600, HUMBERTO MARTINS, stj - SEGUNDA TURMA, 01/12/2010, AGA 200900727721, LUIZ FUX, stj - PRIMEIRA TURMA, 07/06/2010, AARESP 200801237250, CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), stj - SEXTA TURMA, 07/06/2010).

IX - No presente caso, verifico claramente que a demora na citação decorreu de motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, o que enseja a aplicação da Súmula 106 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

X - Desta forma, não há como se acolher a alegada ocorrência de prescrição, pois da data da entrega da DCTF (28/01/2000), até a data do ajuizamento da execução fiscal (15/04/2002), não decorreu o prazo quinquenal previsto no CTN.

XI - Quanto às CDAs nº 80 2 03 020978-97 e 80 6 03 060077-43, observo que são débitos constituídos por auto de infração, o qual foi impugnado na esfera administrativa, com notificação da decisão definitiva em 26/08/2002 (fl. 1069). Ajuizada a ação em 02/12/2003, não decorreu o prazo quinquenal.

XII - Quanto à CDA nº 80 2 03 020999-11, são débitos constituídos por auto de infração, cuja notificação ao contribuinte ocorreu em 29/04/2002. Ajuizada a ação em 02/12/2003, não decorreu o prazo quinquenal previsto no CTN.

XIII - Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte do agravo, negando-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025490-87.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.025490-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : CELINA RUTH CARNEIRO PEREIRA DE ANGELIS e outro  
AGRAVADO : TELESPARK SERVICOS AUTOMOTIVOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 2007.61.03.002021-5 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EM FACE DE SÓCIOS - GERENTES. DÉBITO DE NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. POSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

I - Cuida-se de execução fiscal para cobrança dívida ativa não tributária, qual seja, multa imposta à executada, por infração ao artigo 5º da Lei nº 9.933 de 20/12/1999, consoante se verifica da CDA fl. 11.

II - Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça tem afastado a possibilidade de redirecionamento da execução para dívida não tributária, entendendo que o art. 135 do CTN é aplicável apenas às obrigações de natureza tributária.

III - Precedentes (REsp 408618/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, j.3/6/2004, v.u., DJ 16/08/2004 p. 174, REsp 638580/MG, Rel. Ministro Franciulli Netto, Segunda Turma, j. 19/08/2004, DJ 01/02/2005 p. 514, REsp 644207/SE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, j. 18/09/2007, DJ 22/10/2007 p. 19, Agravo legal em AI nº 2009.03.00.006123-3, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, 3ª Turma, j. 22/10/2009, v.u., TRF 3ª Região, AG 200905000422740, Segunda Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, j. 13/10/2009, TRF 5ª Região e AC 200770010028751, Quarta Turma Relator Juiz Sérgio Renato Tejada Garcia, j. 11/11/2009, v.u., TRF 4ª Região).

IV - Quanto à aplicação da lei civil para o redirecionamento do executivo fiscal não-tributário contra os sócios da empresa executada, a jurisprudência se posiciona no sentido de se aplicar o Decreto nº 3.708/19 ou o Novo Código Civil, conforme o período da respectiva vigência (Precedente do STJ: Resp 657935, Rel. Min. Teori Albino Zavascki DJU 28/9/2006).

V - No caso dos autos, verifica-se que o pedido de inclusão dos sócios ocorreu em 01/12/2008, portanto, na vigência do Novo Código Civil, o qual dispõe sobre a responsabilização dos sócios: "Art. 50 - Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações seja estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica." "Art. 1.016. Os administradores respondem solidariamente perante a sociedade e os terceiros prejudicados, por culpa no desempenho de suas funções.", "Art. 1.022. A sociedade adquire direitos, assume obrigações e procede judicialmente, por meio de administradores com poderes especiais, ou, não os havendo, por intermédio de qualquer administrador.", "Art. 1.023. Se os bens da sociedade não lhe cobrirem as dívidas, respondem os sócios pelo saldo, na proporção em que participem das perdas sociais, salvo cláusula de responsabilidade solidária.", "Art. 1.024. Os bens particulares dos sócios não podem ser executados por dívidas da sociedade, senão depois de executados os bens sociais.", "Art. 1.025. O sócio, admitido em sociedade já constituída, não se exime das dívidas sociais anteriores à admissão".

VI - Há decisões dos tribunais no sentido de que: "Os bens particulares dos sócios, uma vez integralizado o capital da sociedade por cotas, não respondem pelas dívidas desta, nem comuns, nem fiscais, salvo se o sócio praticou ato com excesso de poderes ou infração da lei, do contrato social ou dos estatutos" (RTJ 85/RTJ 82/936, 83/893,

101/1236, 112/812) (Código Civil e legislação civil em vigor. Theotonio Negrão e outros. Saraiva: São Paulo, 28ª Ed., 2.009, p.67).

VII - Nessa esteira, assim como reconhecido no âmbito de execuções fiscais, a dissolução irregular da empresa caracteriza infração que enseja a responsabilidade dos sócios, tendo o Superior Tribunal de Justiça pacificado o entendimento de que se presume "dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente" (Súmula nº 435).

VIII - Não obstante, encontra-se sedimentada a jurisprudência no sentido de ser imprescindível, para o reconhecimento da dissolução irregular da sociedade, a apuração, por oficial de justiça, da respectiva situação de fato no endereço declarado nos autos (Precedentes do STJ: RESP nº 1072913, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJU 4/3/2009; RESP nº 1017588, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 28/11/2008).

IX - Precedente desta Terceira Turma de Julgamento (AI nº 2009.03.00.043356-2, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Cecília Marcondes, j. 10/6/2010, v.u.)

X - No presente caso, verifico pelo documento de fl. 26, que a executante de mandados não localizou a executada em seu endereço, sendo que no local se encontra estabelecida outra empresa, o que permite suspeitar que tenha havido sua dissolução irregular.

XI - Cabível, destarte, o redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios-gerentes da empresa executada que figuravam na época da sua dissolução irregular.

XII - Agravo de Instrumento provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025814-77.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.025814-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : FABIU S TRANSPORTADORA LTDA e outro  
: FABIO HUMBERTO DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SJJ> SP  
No. ORIG. : 2004.61.10.004165-1 3 Vr SOROCABA/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA. ARTIGO 135, III DO CTN. SÓCIA SEM PODERES DE GERÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - Tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

II - Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

III - Compulsando os autos, verifico, pela certidão do Oficial de Justiça (fl. 53), que a executada não foi localizada no endereço constante dos cadastros da exequente e que, de acordo com informações prestadas pela sócia Sônia Benedita Ribeiro da Silva, a empresa teve suas atividades encerradas após o falecimento de seu sócio, o que

permite presumir que tenha ocorrido a dissolução irregular da pessoa jurídica.

IV - No entanto, conforme certidão da Junta Comercial do Estado de São Paulo (fls. 58/60), a sócia Sônia Benedita Ribeiro da Silva, não exercia poderes de gerência da empresa, o que impossibilita sua inclusão no polo passivo da execução

V - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026906-90.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.026906-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : CLARA DIAS ZORZETTO  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO VACELI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS SANTA CLARA DE  
RANCHARIA LTDA massa falida  
SINDICO : CARLOS ALBERTO VACELI  
PARTE RE' : JOSE ARTHUR DIAS ZORZETTO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP  
No. ORIG. : 00.00.00008-8 1 Vr RANCHARIA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA. ARTIGO 135, III DO CTN. FALÊNCIA DECRETADA. AGRAVO PROVIDO.

I - Tenho admitido que o simples inadimplemento do crédito tributário não é suficiente para ensejar o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes da empresa devedora, sendo necessário que se apresentem indícios de dissolução irregular da empresa executada ou a prática de alguns dos atos previstos no artigo 135, III, do CTN, tais como atos cometidos com excesso de poder ou em infração à lei, contrato social ou estatuto.

II - Entretanto, nos casos de empresa executada em que a falência tenha sido decretada, não há inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

III - No caso em testilha não verifico indícios de eventual gestão fraudulenta praticada pela agravante.

IV - Desta forma, entendo incabível o redirecionamento da execução fiscal em face da agravante CLARA DIAS ZORZETTO.

V - Condeno a exequente ao pagamento de honorários advocatícios ao patrono da excipiente, os quais arbitro em 10 % (dez por cento) sobre o valor da causa, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º do CPC.

VI - Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027316-51.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.027316-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : PAULO RACY BADRA  
ADVOGADO : DANIELA NISHYAMA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : BADRA S/A  
ADVOGADO : ELIAS IBRAHIM NEMES JUNIOR e outro  
PARTE RE' : EDUARDO BADRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 96.05.25911-7 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA. ARTIGO 135, III DO CTN. FALÊNCIA DECRETADA. AGRAVO PROVIDO.

I - Tenho admitido que o simples inadimplemento do crédito tributário não é suficiente para ensejar o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes da empresa devedora, sendo necessário que se apresentem indícios de dissolução irregular da empresa executada ou a prática de alguns dos atos previstos no artigo 135, III, do CTN, tais como atos cometidos com excesso de poder ou em infração à lei, contrato social ou estatuto.

II - Entretanto, nos casos de empresa executada em que a falência tenha sido decretada, não há inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

III - Sendo assim, tendo em vista a falência noticiada no caso em testilha, há de ser comprovada eventual gestão fraudulenta praticada pelos sócios indicados para que lhes possa ser autorizado o redirecionamento da ação.

IV - Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027465-47.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.027465-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : MARCHESAN IMPLEMENTOS E MAQUINAS AGRICOLAS TATU S/A  
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MATAO SP  
No. ORIG. : 09.00.00001-0 3 Vr MATAO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BACEN-JUD. AGRAVO DESPROVIDO.

I - De acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro.

II - Precedentes (STJ, 2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009, TRF 3ª Região, 1ª Turma, Des. Fed. Johansom Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008).

III- Agravo de instrumento desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027726-12.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.027726-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : MARCELO BOTTIN  
ADVOGADO : SERGIO BOSSAM e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : AMAZONAS IND/ E COM/ DE MOVEIS LTDA massa falida e outros  
: LUCIA CAVALHEIRO DE OLIVEIRA GRANERO  
: FRANCISCO RAZERA  
: LOURDES CAVALHEIRO DE OLIVEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2002.61.82.012333-8 9F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA. ARTIGO 135, III DO CTN. FALÊNCIA DECRETADA. AGRAVO PROVIDO.

I - Tenho admitido que o simples inadimplemento do crédito tributário não é suficiente para ensejar o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes da empresa devedora, sendo necessário que se apresentem indícios de dissolução irregular da empresa executada ou a prática de alguns dos atos previstos no artigo 135, III, do CTN, tais como atos cometidos com excesso de poder ou em infração à lei, contrato social ou

estatuto.

II - Entretanto, nos casos de empresa executada em que a falência tenha sido decretada, não há inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

III - No caso em testilha não verifico indícios de eventual gestão fraudulenta praticada pelo agravante. Verifico, ademais, que foram ajuizados inquéritos falimentares em face de vários sócios da empresa executada, mas seu nome não foi arrolado entre os indiciados.

IV - Desta forma, entendo incabível o redirecionamento da execução fiscal em face do agravante MARCELO BOTTIN.

V - Condeno a exequente ao pagamento de honorários advocatícios ao patrono da executada, os quais arbitro em 10 % (dez por cento) sobre o valor da causa, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º do CPC.

VI - Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028323-78.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.028323-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
AGRAVADO : ORGANIZACAO SANTAMARENSE DE EDUCACAO E CULTURA  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA  
AGRAVADO : FILIP ASZALOS  
ADVOGADO : MARIA DO ALIVIO GONDIM E SILVA RAPOPORT e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2007.61.00.008238-3 16 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL - INDICAÇÃO DE BENS PELO EXECUTADO - AUSÊNCIA - ATO ATENTATÓRIO À DIGNIDADE DA JUSTIÇA.

1. Imóvel penhorado em outros feitos, não sendo valioso o bastante para satisfazer todas as pretensões executórias.
2. Restando insuficientes os bens para garantir a execução, revela-se hipótese de aplicação do artigo 652, § 3º c/c artigo 600, inciso IV, todos do CPC, exigindo-se a indicação de bens pelo executado, em prazo certo, sob pena de prática de ato atentatório à dignidade da Justiça.
3. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento a agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00065 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030123-  
44.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.030123-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
EMBARGANTE : SERGIO LUNARDELLI  
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE MELLO DIAS  
INTERESSADO : ENRIQUE ALEJANDRO PESOA DE VIDAS  
EMBARGANTE : MARCELO MARTINS LUNARDELLI  
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE MELLO DIAS  
INTERESSADO : CAETANO BILOTTI  
: MARTE DE AVIACAO LTDA e outros  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 96.05.27299-7 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EQUÍVOCO. ERROS MATERIAIS. CORREÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

I - Com efeito, verifico que no relatório e voto ora impugnados há erros materiais, certamente ocorridos quando de sua digitação, cumprindo o esclarecimento por meio destes embargos.

II - Pois bem. Observo que no relatório, onde deveria constar "Apresentada a contraminuta", constou "Não apresentada a contraminuta". Cumpre notar, contudo, que tal fato não tem o condão de modificar o quanto decidido, ou seja, entendimento manifestado pela inocorrência da prescrição.

III - Dessa forma, impõe-se a correção do erro material existente, alterando-se o relatório na parte equivocada, para constar "Apresentada a contraminuta".

IV - Verifico, outrossim, erro material no dispositivo do voto, pois onde deveria constar "Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento", constou "Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento".

Importante registrar que tal fato não tem o condão de modificar o quanto decidido, pois tanto nas razões de decidir do voto, quanto no dispositivo da ementa e do acórdão, constou corretamente o provimento ao agravo para se afastar a prescrição intercorrente.

V - Dessa forma, impõe-se a correção do erro material existente, alterando-se o voto na parte equivocada, para constar "Ante o exposto, DOU provimento ao agravo de instrumento".

VI - Por tais fundamentos, corrijo os erros materiais verificados e acolho os embargos de declaração.

VII - Embargos de declaração acolhidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

2009.03.00.035921-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : JOSE CARLOS VINHA  
ADVOGADO : JOSE CARLOS VINHA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : MATEL TRANSPORTES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 1999.61.82.022726-0 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ARBITRADOS DE FORMA IRRISÓRIA. MAJORAÇÃO QUE SE IMPÕE.

INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 20, § 4º DO CPC.

I - Com efeito, doutrina e jurisprudência reconhecem que o tratamento a ser dado à sucumbência é o já existente no ordenamento jurídico, prevalecendo o princípio da responsabilidade, ou seja, fica obrigado a reparar o dano aquele que der causa ao prejuízo.

II - Tal fato só vem a corroborar o entendimento segundo o qual, havendo a necessidade de constituir advogado para oferecimento de defesa, seja ela embargos à execução ou mera exceção de pré-executividade, o acolhimento do pedido do excipiente pelo juízo *a quo* não exime a exequente da condenação no pagamento da verba honorária.

III - Está pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, nas causas onde não há condenação, os honorários advocatícios devem ser fixados com base nos parâmetros do art. 20, § 4º, do CPC, consoante apreciação equitativa do Juiz (REsp 783.245/RN, Quarta Turma, Rel. Min. Massami Uyeda, DJ de 02.06.08 e AgRg nos EDcl no Ag 578.549/RS, Terceira Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ de 10.09.07)

IV - Nos casos de apreciação equitativa dos honorários, o julgador deve basear-se nos seguintes parâmetros: a) o grau de zelo do profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço; não ficando restrito aos limites percentuais mínimo e máximo previstos para os casos onde há condenação.

V - No caso em testilha, verifico que o patrono da causa atuou de forma diligente em todos os atos que se fizeram necessários na defesa de seu cliente. Não se pode perder de vista, ainda, que, não fosse o trabalho desempenhado pelo advogado, o excipiente teria sido constrangido a pagar os altos valores indevidamente pleiteados pela recorrida.

VI - Com efeito, verifico que, diante do valor da causa (R\$ 432.426,06) em 01/02/1999, o valor fixado pelo juízo *a quo* a título de honorários é efetivamente irrisório, o que não se coaduna com o art. 20, §4º, do CPC, devendo ser majorado.

VII - Precedentes STJ (REsp 1051001/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 14/06/2011, DJe 22/06/2011 e REsp 1026995/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/03/2009, DJe 25/03/2009)

VIII - Honorários majorados para R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

IX - Agravo provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00067 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036514-15.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.036514-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : ARCOMPECAS IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO AMORIM DE LIMA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2004.61.82.027426-0 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. POSSIBILIDADE.

I - A jurisprudência já se consolidou no sentido de admitir a referida hipótese de constrição nos casos em que não forem encontrados bens da devedora suficientes para a garantia do Juízo da execução, bem como quando os bens penhorados corram risco de deterioração ou a venda forçada reste infrutífera.

II - Apesar de se pautar pelo princípio da menor onerosidade ao devedor, o processo executivo é promovido sempre no interesse do credor (artigo 612 do CPC). A penhora do faturamento da executada é medida de caráter excepcional, cabível somente nos casos em que restarem esgotadas todas as diligências no sentido de encontrar bens livres e desembaraçados passíveis de constrição para a garantia do juízo e efetiva satisfação da dívida.

III - Analisando os autos, verifico que restaram frustrados os leilões dos bens anteriormente penhorados (fls. 160, 163, 167/8). Ao lado de cadastro DOI negativo (fls. 182 e 186), constato ainda a realização de diligência junto ao Renavam (fls. 183/184 e 187/188), sendo que os veículos encontrados são notoriamente insuficientes em face do crédito exequendo ou apresentam restrição administrativa.

IV - Precedente (TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 357.945/SP, Rel. Desembargadora Federal Cecilia Marcondes, j. 19.03.2009, DJF3 31.03.2009).

V - Assim, cabível a penhora sobre o faturamento da executada, tenho admitido como razoável a constrição de até 10% de seu montante (fração maior do que a determinada pelo MM. Juízo a quo), percentual que não enseja perigo de dano irreparável para as atividades da devedora.

VI - Precedente (TRF3; AI nº 1999.03.00.004341-7; Sexta Turma Julgadora; Relator Desembargador Mairan Maia; v. u.; DJU 17/11/1999).

VII - Sendo assim, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento.

VIII - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036897-90.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.036897-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : EDUARDO JUNQUEIRA NETTO espolio  
ADVOGADO : FERNANDO SILVEIRA DE PAULA e outro  
REPRESENTANTE : MARTA ELISABETE DE SOUSA JUNQUEIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2007.61.82.019750-2 9F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

I - A exceção de pré-executividade, meio de defesa criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, deve limitar-se à discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e desde que ausente a necessidade de instrução probatória.

II - Assim, por se tratar de meio excepcionalíssimo de defesa, a exceção de pré-executividade é restrita apenas aos casos de nulidade absoluta, que são aqueles que podem ser reconhecidos de ofício e não ensejam a produção de outras provas.

III - Nesse sentido, vislumbro que prescrição e decadência são passíveis de serem examinadas pela via da exceção de pré-executividade.

IV - Analisando a CDA que instrui a execução fiscal originária, constato que o débito apresenta data de vencimento em 30/09/1996 (fls. 23/24). Entretanto, também verifico que o contribuinte interpôs, em 30/09/1996, recurso administrativo para discussão do tributo cobrado (fls. 68/70), cuja decisão final foi proferida em agosto de 2002 (fls. 152/158). Dessa forma, não me parece plausível a alegação de decurso do prazo decadencial.

V - Ademais, verifico que a constituição do crédito tributário ocorreu por meio de auto de infração, com notificação pessoal do devedor em 26/05/2005 (fls. 24), tendo a ação executória sido ajuizada em 21/05/2007 e o despacho que ordenou a citação (que interrompe a prescrição, consoante nova disposição do artigo 174, I do CTN) em 03/07/2007.

VI - Nesse contexto, também não há como reconhecer a ocorrência da prescrição do crédito.

VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038985-04.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.038985-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : BALTAZAR JOSE DE SOUZA  
ADVOGADO : EDIVALDO NUNES RANIERI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : VIACAO DIADEMA LTDA  
ADVOGADO : EDIVALDO NUNES RANIERI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP

No. ORIG. : 2002.61.26.015881-0 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE COM RELAÇÃO A SÓCIO. INOCORRÊNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

I - Não assiste razão ao agravante.

II - Tem-se entendido que a citação dos co-responsáveis da executada deve ser efetuada dentro do prazo de 05 (cinco) anos, contados da citação da empresa devedora. Precedentes (STJ - RESP nº 1100777/RS / SC, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE 04/05/2009, AgRg no REsp nº 734867 / SC, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJE 02/10/2008)

III - Ocorre, contudo, que o STJ e esta Turma de Julgamento têm manifestado entendimento no sentido da ressalva ao reconhecimento da prescrição intercorrente quando o decurso do prazo de cinco anos entre a citação do contribuinte e do responsável tributário for consequência de mecanismos inerentes ao Judiciário, ou seja, quando não estiver caracterizada a desídia da parte exequente. Precedentes (AGRESP 200802623780, Primeira Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJE de 28/05/2009, AI 201003000041959, Terceira Turma, Relator Desembargador Carlos Muta, DJF3 CJ1 de 24/05/2010, p.388).

IV - No caso em tela, entretanto, verifico que, muito embora citação dos sócios tenha sido efetivado depois de transcorridos cinco anos da data em que a sociedade executada foi citada, na hipótese, não restou caracterizada a desídia da exequente, a qual impulsionou regularmente a ação executiva.

V - Sendo assim, ante a ausência da desídia da exequente, elemento que deve estar presente juntamente com o transcurso do tempo para a declaração da prescrição intercorrente, não há que se falar em ocorrência de prescrição intercorrente com relação ao sócio.

VI - Agravo de instrumento desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00070 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041710-63.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.041710-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : CLOROETIL SOLVENTES ACETICOS S/A  
ADVOGADO : JOAO BATISTA COSTA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI MIRIM SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 97.00.04649-2 A Vr MOGI MIRIM/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO ARTIGO 557. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TRIBUTOS CONSTITUIDOS SOB FORMA DE DCTF. APLICAÇÃO DA SÚMULA 106 DO STJ. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Disciplina o art. 174 do CTN, que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.

II - Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, tendo o contribuinte declarado o débito por intermédio de DCTF, considera-se esse constituído no momento da entrega da declaração, devendo ser contada a prescrição a

partir daquela data, ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos débitos, conforme entendimento adotado por esta Turma de Julgamento.

III - Precedente STJ (1ª Turma, AGA 938979/SC, Relator Ministro José Delgado, Julgado em 12/02/2008, v.u.)

IV - Cuida-se a presente hipótese de cobrança de créditos tributários constituído sob a forma de declaração de rendimentos, documento que, no entanto, não foi acostado aos autos, de modo que adoto a data do vencimento do débito como termo *a quo* para a contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal.

V - Quanto ao marco interruptivo da prescrição, considerando que o caso em análise foi ajuizado antes da vigência da LC 118/05 (09/06/2005), haveria de ser aplicada a redação original do inciso I do art. 174 do CTN.

VI - Ocorre que, no caso, há de ser aplicada a súmula 106 do STJ, que diz: "Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência."

VII - Sua aplicação se justifica tendo em vista o quão extremamente asseverado se encontra o Poder Judiciário, pela enorme quantidade de processos, recursos e procedimentos desnecessários que lhe assola, fato que não pode prejudicar a Fazenda Nacional.

VIII - Precedentes STJ (RESP 200802524960, BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, 09/09/2009, EADRE 200701917600, HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, 01/12/2010, AGA 200900727721, LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, 07/06/2010 e AARESP 200801237250, CELSO LIMONGI - SEXTA TURMA, 07/06/2010).

IX - No presente caso, verifica-se dos autos claramente que a demora na citação decorreu de motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, o que enseja a aplicação da Súmula 106 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

X - Desta forma, não há como se acolher a alegada ocorrência de prescrição, pois da data do vencimento mais antigo dos débitos (08/07/1994) até a data do ajuizamento da execução fiscal (17/07/1997), não decorreu o prazo quinquenal previsto no CTN.

XI - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada deste colegiado, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

XII - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024187-14.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.024187-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : ISAC BATISTA DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO ALINDO TAVARES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00155-3 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

#### EMENTA

COMPETÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE SE ANALISAR RECURSO RELATIVO À SENTENÇA PROLATADA POR MM. JUIZ ESTADUAL QUE NÃO SE ENCONTRAVA INVESTIDO NA FUNÇÃO DE COMPETÊNCIA DELEGADA PARA CONHECER DA CAUSA (PEDIDO DE INDENIZAÇÃO ESPECIAL DEVIDA A PORTADORES DE HANSENÍASE - LEI Nº 11.520/2007). APLICABILIDADE DA SÚMULA Nº

55 DO E. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. COMPETÊNCIA DECLINADA EM FAVOR DO EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO.

- I - Verifica-se que o MM. Juiz de Direito ao prolatar a r. sentença, não estava julgando por delegação de competência, uma vez que a questão posta a debate não se amolda às hipóteses elencadas no texto constitucional.
- II - A hipótese dos autos não se subsume aos regramentos constitucionais contidos no inciso II do artigo 108 e § 3º do artigo 109 da Constituição Federal, faltando a este Tribunal Regional Federal competência para analisar a sentença prolatada por MM. Juiz Estadual que não se encontrava investido na função de competência delegada, já que a matéria de fundo não tem a ver com a Previdência ou Assistência Social, e sim com indenização especial reconhecida "ex lege" em favor de pessoas atingidas pela hanseníase e que foram submetidas a isolamento e internação compulsórios em hospitais-colônia até 31 de dezembro de 1986.
- III - Competência declinada em favor do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Súmula 55/STJ).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declinar da competência para processar e julgar o recurso em favor do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00072 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012235-95.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.012235-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
EMBARGANTE : CELIMAR IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA  
ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00122359520094036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - DESCABIMENTO - CARÁTER INFRINGENTE.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

II - Se é a reforma do julgado que busca o recorrente, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua razão ontológica.

III - Configurado o caráter infringente do recurso, onde o embargante pretende a modificação do que foi decidido no v. Acórdão.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00073 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012511-29.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.012511-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : FLAVIO PINHO DE ALMEIDA espolio  
ADVOGADO : LIGIA REGINI DA SILVEIRA e outro  
REPRESENTANTE : SYLVIA LEDA AMARAL PINHO DE ALMEIDA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00125112920094036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS. INEXISTÊNCIA. DISPOSITIVOS LEGAIS. REFERÊNCIA. DESNECESSIDADE.

1. O fato de a lei assegurar às partes um expediente de natureza saneadora, de modo a aprimorar o julgado, não significa que o seu emprego esteja ao arbítrio daquele a quem a decisão desagrada. Há que se agir com critério: se a embargante almeja a rediscussão da causa, que se valha dos meios idôneos para tanto, pois a via eleita não se presta a tal desiderato.
2. Os argumentos suscitados pelas partes e necessários ao exame da controvérsia foram suficientemente analisados pelo julgado.
3. Desnecessária a referência expressa aos dispositivos tidos por violados, pois o exame da controvérsia à luz dos temas invocados é suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.
4. Não existem quaisquer vícios a serem sanados, apenas divergência entre a argumentação contida no julgado e a desenvolvida pela embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00074 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009144-82.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.009144-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : MUNICIPIO DE SANTOS SP  
ADVOGADO : DEMIR TRIUNFO MOREIRA e outro

APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00091448220094036104 7 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO PRESCRICIONAL. INÉRCIA DO EXEQUENTE - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A prescrição intercorrente, nos termos do disposto no artigo 40 da Lei nº 6.830/80, pode ser reconhecida *ex officio* pelo juiz e configura-se quando, após o ajuizamento da ação, o processo permanecer parado por período superior a cinco anos (prazo previsto no art. 174 do CTN), com inércia exclusiva do exequente, desde que cumprido o requisito da prévia oitiva fazendária, previsto no § 4º do dispositivo legal em apreço.
2. No presente caso, a execução fiscal foi proposta em 18/09/1989 (fls. 02, autos apensos); frustrada a tentativa de citação da parte executada (fls. 04v, autos apensos), a exequente foi intimada para dar prosseguimento ao processo, tendo requerido, em 07/02/1990, a suspensão do feito nos termos do artigo 40, da Lei nº. 6.830/80 (fls.06, autos apensos), o que restou deferido pelo juízo "a quo" (fls. 06v, autos apensos).
3. Os autos foram remetidos ao arquivo em 09/02/1990 (fls. 06v, autos apensos), onde permaneceram sem qualquer manifestação, até 02/07/2004 (fls. 37v), quando então o exequente requereu o desarquivamento dos autos.
4. Cabe salientar, outrossim, que o exequente, embora tenha impugnado os embargos à execução, deixou de trazer aos autos comprovação de eventual causa apta a obstar a fluência do lapso prescricional em sua forma intercorrente.
5. Quanto à nulidade da intimação da exequente acerca do despacho que deferiu a suspensão do feito, nos termos do artigo 40, da Lei nº. 6.830/80, o entendimento consolidado do E. STJ é firme no sentido de ser prescindível tal intimação como requisito para declaração da prescrição intercorrente se o pedido de sobrestamento foi formulado pela própria exequente, o que ocorreu no caso em tela (cf. *AGA 200900104393, Segunda Turma, Relator Mauro Campbell Marques, DJE DATA: 13/10/2010*).
6. Está sedimentado o entendimento no sentido de que a contagem do prazo prescricional, na hipótese, inicia-se logo após findo o prazo máximo de suspensão do feito (um ano - artigo 40, § 2º, da LEF), nos termos da Súmula nº 314 do STJ. Na presente hipótese, resta evidente ter decorrido prazo superior a cinco anos desde o transcurso de um ano após o arquivamento dos autos, sendo que durante todo este período a exequente manteve-se inerte.
7. Remessa oficial não conhecida. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00075 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007534-73.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.007534-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : ANTONIO MAHFUZ e outro  
ADVOGADO : JOSE THEOPHILO FLEURY NETTO e outro  
APELANTE : VICTORIA SROUGI MAHFUZ incapaz  
ADVOGADO : JOSE THEOPHILO FLEURY NETTO e outro

REPRESENTANTE : CLAUDENIR PIGAO MICHEIAS ALVES  
ADVOGADO : OLIVIA CAROLINA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : NADIA MAHFUZ VEZZI  
ADVOGADO : JOSE THEOPHILO FLEURY NETTO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
INTERESSADO : A MAHFUZ S/A  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00075347320094036106 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA PESSOA JURÍDICA EXECUTADA - REDIRECIONAMENTO DESCABIDO. JURISPRUDÊNCIA DO E. STJ.

1. Conforme entendimento assente tanto na Doutrina como na Jurisprudência, é possível o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios de dissolução irregular da sociedade executada ou da prática descrita no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, tais como atos cometidos com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto.
2. E entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.
3. Compulsando os autos, ao que parece, houve dissolução irregular da sociedade, pois a pessoa jurídica executada não foi localizada no endereço constante dos cadastros da exequente. Nesse sentido, a certidão lavrada em 14/09/2005, pelo Oficial de Justiça (fls. 157), é clara ao atestar que no endereço da empresa executada está estabelecido um escritório de advocacia, tendo havido informação, de que este já está naquele local há mais de 04 (quatro) anos, desconhecendo o endereço atual da empresa executada.
4. Note-se que é dever da pessoa jurídica constituída e em atividade prestar informações à repartição pública competente, no sentido de manter seu assentamento devidamente atualizado, o que não ocorreu no caso dos autos.
5. Desta feita, havendo a existência de pendências tributárias no momento de sua dissolução, deve-se redirecionar a execução aos sócios-gerentes, presumindo-se serem eles os responsáveis pelo adimplemento das obrigações tributárias.
6. Com relação à responsabilidade dos embargantes pelos débitos inadimplidos, embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de responsabilizar, primeiramente, os sócios que exerciam a gerência da empresa na época do vencimento dos tributos executados, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual o redirecionamento da execução deve ocorrer contra os sócios que geriam a empresa na época em que houve sua dissolução irregular.
7. A propósito do tema, cumpre citar os seguintes precedentes: *STJ, 1ª Turma, AgRg no RESP 1060594/SC, Relatora Ministra Denise Arruda, DJU: 02/04/2009; TRF 3ª Região, 3ª Turma, Juiz Fed. Convocado Cláudio Santos, AG n. 296390, v. u., DJF3: 30/04/2008, p. 430.*
8. Conforme Ficha Cadastral da Junta Comercial do Estado de São Paulo (fls. 149/150), observo que os embargantes Antonio Mahfuz e a falecida Victoria Srougi Mahfuz foram destituídos/renunciaram do cargo de diretor superintendente e diretor presidente, respectivamente, em 11/12/1998, não mais compondo a diretoria da sociedade à época da dissolução irregular, ocorrida nos idos de 2001.
9. Desta feita, verifico que os embargantes não mais exerciam poderes de gerência à época da dissolução irregular da pessoa jurídica executada, visto que dela já havia se retirado, motivo por que se afigura ilegítima a inclusão destes no polo passivo da execução fiscal em comento.
10. Com relação à redução da multa de mora cobrada no percentual de 30% para 20%, nada há a ser alterado na r. sentença. Como efeito, no caso dos autos, a redução do percentual da multa imposta revela-se possível face à retroatividade da lei mais benéfica ao contribuinte em caso de ato não definitivamente julgado, nos termos do disposto na alínea "c", do inciso II, do artigo 106 do Código Tributário Nacional, vez que a Lei 9.430/96, em seu art. 61, § 2º, dispôs sobre a limitação do seu percentual em 20%.
11. Cumpre salientar que, nos termos do art. 106, II, "c" do CTN, a lei posterior mais benéfica ao contribuinte pode ser aplicada a fatos pretéritos, na hipótese de ato ainda não definitivamente julgado, considerado este o lançamento fiscal impugnado por meio de embargos, uma vez que o ato administrativo se sujeita à revisão pelo Poder Judiciário.
12. Portanto, levando-se em conta que requisito para a retroação *in melius* é que o ato faltoso não tenha sido definitivamente julgado nem paga a multa pecuniária correspondente, o percentual da multa de mora deve limitar-se ao montante de 20%, nos termos do art. 61, § 2º, da Lei n. 9.430 /96.

13. Invertido o resultado do julgamento, incumbirá à embargada arcar com os honorários advocatícios, em favor da parte embargante.

14. Com relação ao *quantum* a ser arbitrado a título de honorários advocatícios, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, nas causas em que não houver condenação ou em que for vencida a Fazenda Pública, o magistrado não fica adstrito aos percentuais definidos no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, devendo fixá-los de acordo com sua apreciação equitativa, observado o disposto nas alíneas a, b e c do § 3º, conforme estabelecido no § 4º do mesmo artigo.

15. Nesse contexto, considerando a natureza e o valor da causa, o grau de zelo do profissional, a duração do processo (os embargos à execução fiscal foi oferecido em 27/08/2009), afigura-se razoável seja a verba honorária fixada no valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), nos termos dos parâmetros firmados pelo C.P.C. e já admitidos por esta 3ª Turma, em precedentes firmados.

16. Cabe salientar, por fim, que o valor das execuções fiscais (autos nº. 2001.61.06.002849-4 - valor de R\$ 741.160,88 em mar/01 - fls. 27; autos nº. 2001.61.06.005112-1 - valor de R\$ 4.169.948,44 em mai/01 - fls. 57; autos nº. 2001.61.06.005104-2 - valor de R\$ 152.869,26 em mai/01 - fls. 73; autos nº. 2001.61.06.005113-3 - valor de R\$ 41.335,56 em mai/01 - fls. 78; autos nº. 2001.61.06.007169-7 - valor de R\$ 184.316,60 em jul/01 - fls. 89) é um dos parâmetros possíveis, devendo ser sopesado no caso concreto de modo a não propiciar enriquecimento sem causa, onerando excessivamente a parte vencida.

17. Apelação provida. Remessa oficial improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00076 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004632-47.2009.4.03.6107/SP

2009.61.07.004632-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Aracatuba SP  
ADVOGADO : CLINGER XAVIER MARTINS e outro  
No. ORIG. : 00046324720094036107 2 Vr ARACATUBA/SP

#### EMENTA

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - REJEIÇÃO - CARÁTER PROTTELATÓRIO - MULTA.**

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

II - Se é a reforma do julgado que busca o recorrente, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua "*ratio essendi*".

III - As questões ventiladas nos embargos de declaração já foram analisadas em duas oportunidades nesta E. Corte, pretendendo o embargante rediscuti-las uma terceira vez. Evidenciado o caráter protelatório, fica o embargante condenado no pagamento da multa prevista no parágrafo único do artigo 538 do CPC (1% sobre o valor da causa).

IV - O pedido de redução da verba honorária configura inovação, uma vez que não fora discutido antes. Se não houve discussão, inexistente omissão, contradição ou obscuridade que ensejem o manejo dos embargos declaratórios.

V - Embargos de declaração rejeitados."

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração e condenar o embargante no pagamento de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002608-34.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.002608-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : SHEILAH MOLEDO RODRIGUES ANVERSA  
ADVOGADO : MANOEL FRANCISCO RODRIGUES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
: GUSTAVO DE SOUZA LIMA BARACAT e outros  
: JOSE WALDIR PAVANI MARQUES  
: CARLOS EDUARDO BOICA MARCONDES DE MOURA  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO B MARCONDES MOURA e outro  
APELADO : JOSE AUGUSTO MARCONDES DE MOURA JUNIOR  
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO MARCONDES DE MOURA JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 00026083420094036111 2 Vr MARILIA/SP

## EMENTA

EMBARGOS À ARREMATACÃO. LEGITIMIDADE DE PARTE. INVALIDADE DA PENHORA. PRESCRIÇÃO. IMPENHORABILIDADE DO BEM. BEM DE FAMÍLIA - PRECLUSÃO. PREÇO VIL DO LANCE - VÍCIO INEXISTENTE - ARREMATACÃO VÁLIDA - PRECEDENTES DO STJ.

1. Os embargos à arrematação não são a via adequada para a embargante se insurgir contra a legitimidade de parte, regularidade da penhora e prescrição do crédito tributário, visto que a discussão da matéria encontra-se preclusa. Destaco que a embargante teve a oportunidade de se opor à execução, por meio de embargos do devedor, - via própria para contestar a pretensão executiva -, após a realização da penhora, e apresentar todas as alegações aqui deduzidas, no entanto, deixou seu prazo escoar *in albis*.

2. Importante salientar que os embargos à arrematação têm cabimento restrito às alegações fundadas em nulidade da execução, pagamento, novação ou transação, desde que supervenientes à penhora, conforme o disposto no artigo 746 do CPC. Não conhecimento das questões relativas à invalidade da penhora, ilegitimidade da apelante para figurar no polo passivo da execução fiscal, prescrição do crédito tributário e impenhorabilidade do bem constrito.

3. Quanto à (re) avaliação do bem penhorado, não é cabível sua discussão em sede de embargos à arrematação, pois, nos termos do art. 13, parágrafo 1º da Lei n. 6.830/80, o prazo se encerra com a publicação do edital de leilão. Não se insurgindo o embargante, a tempo e modo próprios, contra a avaliação do bem penhorado, preclusa a alegação de que o imóvel foi avaliado em valor muito abaixo do de mercado e em contradição com avaliação realizada em outro feito, tal como suscitada nestes embargos. Precedentes: *RESP 200702305576, Segunda Turma, Relator Mauro Campbell Marques, DJE de 07/04/2009; AGA 200000413453, Terceira Turma, Relator Humberto Gomes de Barros, DJ de 22/08/2005, p.00259.*

4. Não bastasse isso, colhe-se dos autos que foi apresentada exceção de pré-executividade no bojo dos autos da execução fiscal nº. 2003.61.11.002236-3 (fls.159/178), por meio da qual buscara a apelante o reconhecimento da prescrição do crédito tributário em cobro, bem como da impenhorabilidade do bem constrito.

5. A exceção de pré-executividade foi rejeitada pelo Juízo *a quo* (fls. 187/190), tendo afastado as alegações de prescrição do crédito e de impenhorabilidade do bem constrito. Contra a decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade, foi interposto agravo de instrumento, autuado sob o nº. 2009.03.00.01.8494-0. O Agravo de

Instrumento nº. 2009.03.00.01.8494-0 foi julgado monocraticamente por esta Relatora, tendo sido negado provimento, para manter a decisão que afastou a prescrição do crédito tributário e a alegada impenhorabilidade do bem constrito. Referida decisão transitou em julgado em 08/09/2009, de acordo com consulta no sítio deste E. TRF3.

6. No entanto, a par da matéria já ter sido objeto de decisão proferida no bojo da execução fiscal embargada, a apelante insiste em aduzi-la novamente em primeiro grau, bem como na apelação interposta em face da sentença de improcedência dos embargos à arrematação, o que é de todo inadmissível, por estar o *decisum* acobertado pela preclusão/coisa julgada.

7. Com efeito, se o devedor opta por alegar a matéria relativa a prescrição em sede de exceção de pré-executividade e a questão é efetivamente julgada, não pode, ao depois, querer também se valer dos embargos à arrematação, alegando que o assunto é próprio desse meio de defesa, sob pena de incorrer em flagrante contradição.

8. Cumpre destacar, ainda, que nada foi acrescentado a este processo que tenha relevância para a modificação do entendimento outrora esposado.

9. Dessa forma, é forçoso concluir que, *in casu*, efetivamente ocorreu a preclusão consumativa, porquanto a matéria restou deduzida em exceção de pré-executividade, reiterada nestes embargos, sendo certo que aquele incidente desafia recurso próprio de agravo de instrumento, já que deduzido no bojo da execução fiscal, não cabendo o seu exame em sede de apelação. Precedentes: *STJ, RESP 200602230490, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJE de 30/03/2009; STJ, EDRESP 200501733651, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 26/05/2006, p.00248.*

10. No tocante à alegação de preço vil, a apelante não traz nenhum elemento jurídico capaz de refutar a bem lançada sentença, que afastou a tese do preço vil. Importante destacar que para a configuração do preço vil tem-se de analisar o valor da arrematação em confronto com o valor do bem avaliado, sendo irrelevante para tanto o valor da dívida executada.

11. Ademais, como regra geral, a jurisprudência do STJ não tem considerado como preço vil o valor de arrematação superior a 50% da avaliação do bem penhorado.

12. Contudo, frustrada a primeira hasta pública pela ausência de licitantes interessados, é possível que o bem constrito receba lance, em segunda praça, no valor inferior a 50% (cinquenta por cento) daquele apresentado por avaliação, conforme critérios editalícios.

13. No caso dos autos, o Edital de Leilão previu o seguinte: "(...) em primeira hasta o bem poderá ser arrematado por quantia igual ou superior à avaliação do oficial de justiça; não ocorrendo arrematação, o bem poderá ser arrematado em segunda hasta, pelo maior lance - excetuado o preço vil, fixado em 30 por cento da avaliação do Oficial de Justiça - (...)" (fls. 117). Como bem salientado pelo r. Juiz *a quo*, o bem arrematado atingiu em segunda praça 30,11% do valor de sua avaliação, não havendo, por esta razão, que se falar em nulidade da arrematação. Precedentes: *STJ, AGA 200902245968, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJE de 22/03/2010; AG 200605990002772, Desembargador Federal José Maria Lucena, TRF5 - Primeira Turma, DJ - Data::27/10/2006 - Página::1206 - N°::207.*

14. Por fim, não conheço do pedido de imposição de sanção pecuniária por litigância de má-fé à embargante/apelante, uma vez que veiculado no bojo de contrarrazões à apelação (fls. 284). Nesse sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça que "*é inadmissível, em contrarrazões, requerer a condenação da recorrente por litigância de má-fé. A impugnação ao recurso não constitui veículo processual adequado para agravar a situação da outra parte*". (REsp 969.316/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 06/09/2007, DJ 20/09/2007, p. 282)

15. Fica mantida a condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios na forma como disposta na r. sentença impugnada.

16. Apelação parcialmente conhecida e, na parte conhecida, improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00078 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000863-77.2009.4.03.6124/SP

2009.61.24.000863-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
INTERESSADO : ALCEBIADES RUBINHO MOIA  
ADVOGADO : PAULO CEZAR VILCHES DE ALMEIDA e outro  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00008637720094036124 1 Vr JALES/SP

#### EMENTA

**"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO DE RELATOR - REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS - DESTRUIÇÃO DE PÉS DE LARANJA - PRESCRIÇÃO DECRETO 20.910/32 - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO - PARCIAL PROVIMENTO PARA RECONHECER A PRESCRIÇÃO.**

I - A decisão agravada encontra-se lastreada no entendimento dominante do STJ, revelando a maturidade da jurisprudência sobre o tema. Ademais, a agravante trouxe um único julgado em sentido contrário, o que é insuficiente para demonstrar a impossibilidade de julgamento monocrático.

II - A E. 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que a prescrição das ações indenizatórias propostas contra a Fazenda Pública opera-se em 5 anos, de acordo com o Decreto nº 20.910/32, e não em 3 anos como prevê o Código Civil. Precedentes: STJ, EREsp nº 1081885/RR, 1ª Seção, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 13.12.2010, DJe 01.02.2011; STJ, AgRg no AREsp nº 14062/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 20.09.2012, DJe 03.10.2012; STJ, AgRg no Ag nº 1364269/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 06.09.2012, DJe 24.09.2012.

III - Assiste razão à agravante ao apontar a existência de outros autos de infração prescritos. De fato, além daqueles indicados na decisão agravada, os de fls. 30, 32 e 33 também não podem ser cobrados judicialmente porque ultrapassado mais de cinco anos entre os fatos (janeiro e maio de 2004) e o ajuizamento da ação (12 de maio de 2009).

IV - Agravo inominado parcialmente provido."

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039322-71.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.039322-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ADRIANO GUSTAVO BARREIRA K DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : PREFEITURA DA ESTANCIA HIDROMINERAL DE POA  
ADVOGADO : JOSÉ MARQUES NETO e outro  
No. ORIG. : 00393227120094036182 12F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). IMUNIDADE. NÃO RECONHECIDA. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA.

1. O Programa de Arrendamento Residencial foi criado pela Lei nº. 10.188/01 e tem por finalidade suprir a necessidade de moradia da população de baixa renda, valendo-se de arrendamento residencial com opção de compra (art. 1º), ao qual é aplicável, no que for cabível, o regramento do arrendamento mercantil (art. 10).
2. Cabe à Caixa Econômica Federal, ora apelante, a operacionalização do programa, sendo que, para o desempenho de referida atribuição, foi-lhe autorizada a criação de fundo financeiro, com vistas à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR (art. 2º), cujo patrimônio é constituído pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito de mencionado programa.
3. Muito embora haja regra no sentido de que os bens e direitos em evidência não se comunicam com o patrimônio da CEF, consta expressamente da lei que os bens imóveis são mantidos sob a propriedade fiduciária da Embargante (art. 2º, § 3º). Por força do art. 109, do Código Tributário Nacional, deve-se buscar o conceito de propriedade fiduciária no direito privado, o qual preceitua que se trata de propriedade de caráter temporário, de titularidade do credor, com a finalidade de garantir uma dívida.
4. Dessa forma, conclui-se que a CEF detém a propriedade dos imóveis ainda não alienados nos termos da Lei nº. 10.188/01, com o que deve ser colocada na posição de contribuinte dos impostos incidentes sobre mencionado bem, nos termos do art. 34, do CTN. Precedentes do Tribunal Regional Federal da 5ª Região: *Terceira Turma, AG 91918, processo 200805000850781, Rel. Des. Fed. Paulo Roberto de Oliveira Lima, j. 07/10/2010, DJE em 14/10/2010, p. 677; Segunda Turma, AG 112279, processo 00183259520104050000, Des. Fed. Francisco Barros Dias, j. 15/02/2011, DJE em 24/02/2011, p. 590.*
5. Abrangendo apenas impostos, a imunidade tributária recíproca não se estende à CEF, por tratar-se de empresa pública instituída nos termos do artigo 173 da Constituição da República de 1.988, devendo submeter-se, portanto, ao § 2º de referida norma.
6. A destinação de eventual saldo do fundo em questão para o patrimônio da União não tem o condão de modificar o entendimento acima exposto. Numa situação hipotética de dissolução da executada, por exemplo, eventual saldo também seria destinado à União, por tratar-se de empresa pública com capital exclusivo desse ente da Federação (artigos 1º e 3º do Decreto-Lei n. 759/69), sem que isso determine o alcance da imunidade recíproca para abranger a CEF.
7. Apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051899-81.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.051899-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Nutricionistas da 3 Região SP  
ADVOGADO : CELIA APARECIDA LUCCHESI e outro  
APELADO : BEZERRO CEVADO COM/ DE ACESSORIOS PARA CHURRASQUEIRAS  
LTDA  
No. ORIG. : 00518998120094036182 12F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE NUTRICIONISTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Lei 12.514, de 28 de outubro de 2011, dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelecendo em seu artigo 8º que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas duas anuidades, no valor total de R\$ 1.501,93 em dez/2009 (fls. 03), o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho.
4. A Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal.
5. Nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
6. Apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053198-93.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.053198-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo CREMESP  
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro  
APELADO : ALBERTO THEOPHILO DE SOUZA  
No. ORIG. : 00531989320094036182 12F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Lei 12.514, de 28 de outubro de 2011, dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelecendo em seu artigo 8º que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas três anuidades, no valor total de R\$ 1.570,46 em nov/2009 (fls. 02), o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho.

4. A Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal.

5. Nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.

6. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00082 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001129-  
69.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.001129-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : EDISON STEFANO DARRE  
ADVOGADO : DAVE GESZYCHTER  
EMBARGANTE : SOLANGE APARECIDA VICENTE DE FREITAS e outro  
: VALFREDO DE FREITAS  
ADVOGADO : RENATA QUINTELA TAVARES RISSATO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
PARTE RE' : AUTO POSTO MIYOSHI LTDA  
ADVOGADO : PAULO ROGERIO LACINTRA e outro  
No. ORIG. : 2001.61.26.007437-2 1 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REJEIÇÃO.

I - Prescreve o artigo 535 do CPC o cabimento de embargos de declaração em havendo na sentença ou acórdão obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas. Verificando-se que não há qualquer dos vícios acima apontados, outra não será a conclusão senão pela inadmissibilidade dos embargos, cabendo ao juiz ou relator rejeitá-los de plano.

II - É o que verifico no caso em apreço. A embargante em momento algum aponta qualquer das irregularidades supracitadas. Pelo contrário, deixa transparecer o seu intuito de ver reformada a decisão recorrida, não integrada. Ora, o fato de a lei assegurar às partes um expediente de natureza saneadora, de aprimoramento do julgado, não significa que seu emprego possa se dar ao bel prazer daquele a quem desagrade a decisão proferida. Há que se agir com critério: se a embargante almeja a rediscussão de sua pretensão, que se valha dos meios idôneos para tanto, pois que a via eleita não se presta para esse desiderato.

III - Cumpre esclarecer que, para efeito de prequestionamento da matéria, não é necessário o pronunciamento explícito sobre todos os dispositivos apontados pela parte embargante, o que implicaria rediscussão da matéria que

já foi tratada no voto recorrido.  
IV- Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00083 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001129-  
69.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.001129-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
EMBARGANTE : EDISON STEFANO DARRE  
ADVOGADO : DAVE GESZYCHTER  
INTERESSADO : SOLANGE APARECIDA VICENTE DE FREITAS e outro  
: VALFREDO DE FREITAS  
ADVOGADO : RENATA QUINTELA TAVARES RISSATO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP  
PARTE RE' : AUTO POSTO MIYOSHI LTDA  
ADVOGADO : PAULO ROGERIO LACINTRA e outro  
No. ORIG. : 2001.61.26.007437-2 1 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REJEIÇÃO.

I - Prescreve o artigo 535 do CPC o cabimento de embargos de declaração em havendo na sentença ou acórdão obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas. Verificando-se que não há qualquer dos vícios acima apontados, outra não será a conclusão senão pela inadmissibilidade dos embargos, cabendo ao juiz ou relator rejeitá-los de plano.

II - É o que verifico no caso em apreço. O embargante em momento algum aponta qualquer das irregularidades supracitadas. Pelo contrário, deixa transparecer o seu intuito de ver reformada a decisão recorrida, não integrada. Ora, o fato de a lei assegurar às partes um expediente de natureza saneadora, de aprimoramento do julgado, não significa que seu emprego possa se dar ao bel prazer daquele a quem desagrada a decisão proferida. Há que se agir com critério: se o embargante almeja a rediscussão de sua pretensão, que se valha dos meios idôneos para tanto, pois que a via eleita não se presta para esse desiderato.

III - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00084 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028127-74.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028127-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : DANIEL DE SOUZA FERREIRA  
ADVOGADO : JOSE CARLOS VINHA e outro  
AGRAVADO : MATEL TRANSPORTES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00227266119994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO LEGAL. INCLUSÃO DE SÓCIOS-GERENTES COM BASE NA LEI 8.620/93. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Primeiramente, registro a não apreciação das alegações referentes à responsabilização tributária baseada no 8º da Lei 1.736/79, tendo em vista não terem sido objeto do agravo de instrumento, tampouco da decisão que ora se agrava.

II - O pedido de aplicação da Lei nº 8.620/93 ao caso concreto não merece guarida, pois o crédito ora executado tem natureza essencialmente tributária, reportando-se, pois, ao Código Tributário Nacional, enquanto que o preceito normativo invocado destina-se à maior proteção das contribuições previdenciárias.

III - A Lei nº 8.620/1993 cuida de alterações específicas da Lei nº 8.212/91, diploma legal que dispõe sobre a organização e plano de custeio da seguridade social e é inaplicável ao caso concreto, em que se objetiva a cobrança de débitos tratados em legislação específica.

IV - Ademais, encontra-se hoje superada a questão diante da expressa revogação do art. 13 de referida lei pelo art. 79, VII, da Lei nº 11.941, de 27/5/2009.

V - Precedentes STJ (Resp 779593/RS - Rel. Ministro José Delgado - v. u. - j. 15.12.2005) e TRF 3ª Região (Terceira Turma - AI nº 2009.03.00.0115102, Relator Juiz Fed. Conv. Valdeci dos Santos, DJF3 18/08/09, e AI n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Des.Fed. Carlos Muta, DJF3 01.07.2008).

VI - Saliente-se, ainda, que o C. Supremo Tribunal Federal, recentemente, declarou a inconstitucionalidade do art. 13, da Lei n. 8.620/1993 quando do julgamento do RE 562.276/PR (Tribunal Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 3/11/2010, DJe de 9/2/2011), o que reforça os argumentos acima aduzidos.

VII - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 527, I e 557 do Código de Processo Civil.

VIII - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : JUAN HENRRY CHUSAN ANDRADE  
ADVOGADO : RONALDO CORREA MARTINS  
No. ORIG. : 03.00.00057-2 A Vr JUNDIAI/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE IRPF - NATUREZA TRIBUTÁRIA - LANÇAMENTO DE OFÍCIO - AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO. NULIDADE CONFIGURADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. O executado/excipiente apresentou exceção de pré-executividade, alegando a existência de vícios no procedimento administrativo que constituiu o crédito tributário, tendo, apresentado, na ocasião, cópia do procedimento administrativo nº. 13839.600181/2002-38 (fls. 37/47).
2. Como se observa dos documentos juntados aos autos, o tributo exequendo foi constituído mediante auto de infração, contudo, em que pese haver extrato indicando que a notificação ao devedor ocorrera por meio de envio de carta com aviso de recebimento em 30/11/2000 (fls. 39), não consta dos autos a cópia do AR, a fim de verificar o recebimento pelo destinatário, bem assim o seu respectivo endereço, tampouco consta dos autos cópia do indigitado Auto de Infração do qual originou o crédito tributário em cobro.
3. A exequente, por sua vez, não refuta tal insurgência comprovando que de fato o fez, apenas informa que enviou a notificação administrativa ao devedor no endereço constante dos dados cadastrais, de acordo com o que consta da CDA, a qual goza de presunção de certeza e liquidez.
4. Tendo natureza jurídica tributária, é imprescindível a notificação do devedor para se aperfeiçoar o lançamento de ofício e constituir o crédito tributário, sob pena de nulidade por vício de forma, conforme o disposto no artigo 23 do Decreto nº 70.235/72.
5. Desta feita, não logrando comprovar ter enviado a carta com aviso de recebimento ao devedor ou realizado sua notificação, ao menos, por edital, entendo que não restou comprovado ter previamente notificado o executado acerca do "lançamento", a fim de assegurar-lhe o direito ao contraditório e à ampla defesa. Logo, tanto a CDA quanto a execução fiscal correspondentes são nulas, porque baseadas em crédito fiscal irregularmente constituído.
6. Com relação à verba honorária, tendo o executado apresentado embargos à execução fiscal, cuja tese defensiva foi acolhida pelo Juízo "a quo", revela-se cabível a condenação da exequente/embargada em honorários advocatícios, à luz do princípio da sucumbência.
7. Tal fato só vem a corroborar o entendimento segundo o qual, havendo a necessidade de se constituir advogado para oposição de defesa própria, seja ela embargos à execução ou mera exceção de pré-executividade, o acolhimento do pedido do embargante pelo Juízo a quo não exime a exequente da condenação em honorários sucumbenciais. Precedentes: TRF3, AI 201003000022904, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, DJF3 CJI DATA:04/10/2010, p.972; REsp 812193; Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 28/08/2006.
8. No tocante ao quantum arbitrado a título de honorários advocatícios - 10% (dez por cento) do valor atualizado do débito - tenho que a r. sentença não merece reforma, tendo em vista que tal montante guarda sintonia com os critérios estabelecidos no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, sopesados no caso em tela o zelo do patrono da embargante, o moderado valor da causa e a natureza da demanda.
9. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007555-73.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.007555-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : ZELIA MANZANO DOMENEGHETTI e outro  
: SEBASTIAO TADEU DOMENEGHETTI  
ADVOGADO : RODRIGO POLITANO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : ARTESANAL NOVO HORIZONTE BORDADOS E CONFECÇOES LTDA e  
outro  
: WALTER APARECIDO MANZANO  
No. ORIG. : 08.00.00011-4 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. POSSE DO BEM - COMPROVADA. AUSÊNCIA DE REGISTRO DO ATO TRANSLATIVO DO IMÓVEL. RESISTÊNCIA DA EMBARGADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA SUCUMBÊNCIA.

1.[Tab]Consoante o art. 1.046 do Código de Processo Civil, é perfeitamente admissível a defesa da posse direta do bem imóvel quando ameaçado de esbulho ou turbação.

2.[Tab]No caso em comento, os documentos juntados aos autos, em especial as cópias das prestações do financiamento pagas pelos embargantes (fls. 23/45 e a prova testemunhal colhida em audiência (fls. 88/93), permitem concluir que os embargantes já exerciam a posse sobre o imóvel pelo menos desde 1997 e que o executado Walter Manzano nunca residiu no bem em questão. Cumpre salientar que a execução fiscal somente foi ajuizada em 2002, o que afasta, portanto, a ocorrência de fraude à execução.

3. [Tab]À luz da antiga redação do art. 185 do CTN (antes da Lei Complementar 118/05), que dispunha "*presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução*", não há como se reconhecer a ocorrência de fraude à execução. Dessa forma, provada a posse do imóvel antes do ajuizamento da execução fiscal, escorreita a r. sentença que acolheu os embargos de terceiros.

4.[Tab]Com relação à verba honorária, a orientação jurisprudencial dominante do e. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de afastar a condenação da exequente em honorários advocatícios, em embargos de terceiro, quando a desídia do embargante em providenciar o registro do imóvel no cartório competente deu causa à penhora efetivada nos autos da ação de execução fiscal.

5.[Tab]Contudo, no caso em tela, verifico que a União resistiu à pretensão de afastamento da constrição do bem, pugnano pela manutenção da penhora efetivada nos autos do executivo fiscal, de modo que deve responder pela verba honorária respectiva, à luz do princípio da sucumbência. Precedentes: *AgRg no Ag 490.083, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, 3ª turma, j. 28/9/2004, v.u., DJ 17/12/2004; RESP 926.423/PR, Relator Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 21/6/2007, v.u., DJ 2/8/2007 p. 422; STJ - 1ª Turma, RESP 84 8070, processo 2006010 84 631, Rel. Min. Luiz Fux, publicado no DJE de 25/03/2009.*

6. [Tab]Diante do acolhimento da tese dos embargantes, ora apelantes, impõe-se a condenação da embargada em honorários advocatícios, os quais arbitro em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), valor que não representa quantia exorbitante, pois ao mesmo tempo em que não acarreta excessiva oneração do vencido, recompensa o patrono do vencedor na demanda em patamar adequado aos ditames da equidade, estando, assim, tal montante em sintonia com os critérios estabelecidos no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, sopesados no caso em tela o zelo do patrono dos embargantes, o valor dos embargos de terceiro (valor de R\$ 65.000,00) e o tempo de duração do processo.

7.[Tab]Apelação dos embargantes parcialmente provida. Apelação da embargada improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação dos embargantes e negar provimento à apelação da embargada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026522-69.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.026522-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : IVAN OZAWA OZAI  
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE GUAIRA SP  
ADVOGADO : PAULO CESAR ROMANELLI  
No. ORIG. : 03.00.00059-6 1 Vr GUAIRA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CEF - ATIVIDADES SUJEITAS À INCIDÊNCIA DO ISSQN. SUBCONTAS - NECESSIDADE DE GUARDAR RELAÇÃO DE PERTINÊNCIA COM AS ATIVIDADES PREVISTAS NA LISTA ANEXA A LC 116/03.

1. Inocorrente qualquer nulidade na r. sentença impugnada, uma vez o d. Juízo "*a quo*" apreciou todos os pontos controvertidos fixados na demanda, tendo concluído pela incidência do ISSQN sobre as subcontas mencionadas pela embargante, por se referirem a serviços prestados a seus clientes, enquadráveis em itens outros da lista - que não os itens 95 e 96 -, caracterizando-se como efetiva prestação remunerada de serviços a terceiros.
2. O fato de a questão aqui posta a exame se encontrar em análise no C. Supremo Tribunal Federal, sob regime de repercussão geral, não impede o julgamento por esta e. Corte, uma vez que o disposto no artigo 543-B, do CPC alcança tão-somente os recursos extraordinários eventualmente interpostos contra decisão deste Tribunal, conforme entendimento pacificado pelo e. Superior Tribunal de Justiça. Precedente: *AgRg no REsp 1.179.001/RS, Segunda Turma, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 23/06/2010.*
3. A Caixa Econômica Federal impugna, por meio destes embargos à execução fiscal, a cobrança dos valores decorrentes da movimentação das subcontas "*Ressarcimento de Despesas de Telefone e Telex, Taxas da Compensação - Recuperação, Autenticação, Reprodução e Cópias - Recuperação de Despesas, Recuperação de Despesas Diversas, Ressarcimento de Taxa de Exclusão CCF, Oper Crédito - Taxa de Administração e Abertura, Oper Crédito - Taxa de Administração e Abertura - Acima de 29 Dias, SFH/SH - Taxas sobre Oper de Crédito e Outras Renda Operacionais*", ao argumento de que não são passíveis de tributação, eis que não se subsumem às hipóteses previstas no decreto-lei regulador.
4. A questão das atividades que devem submeter-se à incidência do ISSQN deve ser analisada à luz da lista anexa ao Decreto-Lei nº 406/68 (atualmente, referida lista de serviços está anexa à Lei Complementar nº 116, de 31 de julho de 2003).
5. Os serviços relacionados ao setor bancário ou financeiro sujeitos à incidência do ISS estão atualmente relacionados no item 15 da lista em questão. A Lei Complementar nº 116, de 31.7.2003, em seu art. 2º, III, contudo, exclui da incidência do ISSQN o valor dos depósitos bancários, o principal, juros e acréscimos moratórios relativos a operações de crédito realizadas por instituições financeiras. A não incidência do imposto em questão justifica-se, nesse caso, no fato de a receitas financeiras vinculadas às Operações de Crédito referirem-se à própria "atividade principal" da instituição financeira, sujeitas, portanto, à incidência do IOF.
6. Trata-se, de fato, de lista taxativa. Portanto, os serviços que são consubstanciados em subcontas pelo ente

municipal, tendo por objeto a incidência deste imposto, devem guardar relação de pertinência com a lista referida, admitindo-se, tão-somente, uma interpretação extensiva, porém sempre tendo em conta a natureza do serviço prestado.

7. Assim, deve ser buscada a natureza do serviço prestado ou do valor cobrado do cliente, uma vez que nem todos os valores cobrados pelo banco ao cliente passarão, automaticamente, à categoria de tributável.

8. Nesse sentido, as subcontas "*Oper Crédito - Taxa de Administração e Abertura, Oper Crédito - Taxa de Administração e Abertura - Acima de 29 Dias, SFH/SH - Taxas sobre Oper de Crédito e Outras Renda Operacionais*" referem-se a adiantamento de crédito em conta corrente e à contratação das operações, estando, de fato, ligadas realmente à própria atividade de concessão do crédito. Ora, se a atividade principal da Embargante é a concessão de crédito e se os serviços em causa são etapa necessária do processo, não há como impor exação sobre uma etapa sem dizer que se está impondo ao todo. Portanto, não cabia a imposição sobre tais serviços, porquanto não são dissociados da própria operação em si, tipicamente bancária.

9. Tampouco há que se falar em incidência do ISSQN sobre as subcontas "*Ressarcimento de Despesas de Telefone e Telex, Taxas da Compensação - Recuperação, Autenticação, Reprodução e Cópias - Recuperação de Despesas, Recuperação de Despesas Diversas, Ressarcimento de Taxa de Exclusão CCF*", por se tratarem de ressarcimento de despesas arcadas pela Embargante perante terceiros e não de prestação de serviços.

10. Dessa forma, tenho que as receitas decorrentes das atividades bancárias atinentes às subcontas acima alinhadas não estão sujeitas à incidência do ISSQN. Precedentes: "*AGA 200200793600, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:04/08/2003 PG:00233 RJADCOAS VOL.:00049 PG:00110 ..DTPB; RESP 200101199537, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:03/05/2004 PG:00126 RJADCOAS VOL.:00060 PG:00066 ..DTPB; AC 00041265820064036113, JUIZ FEDERAL CONVOCADO CLAUDIO SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:19/05/2009 PÁGINA: 169 ..FONTE\_REPUBLICACAO; AC 00011714620094036114, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/05/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO; APELREEX 200783000051361, Desembargador Federal Rubens de Mendonça Canuto, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::14/10/2010 - Página::264; AC 200782000002074, Desembargador Federal Marcelo Navarro, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data::17/05/2012 - Página::643*".

11. Inversão dos ônus sucumbenciais.

12. Apelação a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005711-06.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.005711-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : ROVELLO DISTRIBUIDORA DE AUTO PECAS LTDA  
ADVOGADO : FERNANDO LONGO e outro  
No. ORIG. : 00057110620104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. BEM DE FAMÍLIA. LEI N. 8.009/90. IMPENHORABILIDADE DO IMÓVEL QUE SERVE COMO RESIDÊNCIA - NÃO COMPROVADA. ÔNUS

#### DA EMBARGANTE. RECURSO PROVIDO.

1. Com relação à alegação de equívoco do d. magistrado ao extinguir o processo sem resolução do mérito, assiste razão à União, pois o juiz "a quo", ao proferir a sentença, adentrou o mérito da demanda, reconhecendo a impenhorabilidade do bem constrito, mas, incorreu em equívoco ao extinguir o feito sem resolução do mérito, com base no art. 267, VI do CPC, quando deveria ter sido extinto com resolução do mérito, conforme preceitua o art. 269, I do Código de Processo Civil.
2. Quanto à impenhorabilidade do bem de família, a Lei n. 8.009/90 visa preservar o único imóvel residencial do devedor e de sua família que nele reside, tendo a jurisprudência caminhado no sentido de que a impenhorabilidade deve ser mantida quando comprovado ser o imóvel o único que serve de moradia familiar do devedor, ainda que ele efetivamente nele não reside. Precedentes: *STJ 2ª Turma, RESP 949499, Processo 200701056248/RS, Relator Min. Mauro Campbell Marques, v.u., DJE 22-08-2008*; *STJ 1ª Turma, RESP 1004908, Processo 200702639682/SC, Relator Min. José Delgado, v.u., DJE 12-05-2008*.
3. Contudo, no caso dos autos, embora a embargante alegue a impenhorabilidade do bem constrito, deixou de juntar qualquer prova que demonstrasse ser o imóvel em questão 'bem de família', tais como, contas de energia, água, telefone ou outros elementos de prova que indicassem que o seu filho reside no imóvel juntamente com a sua família. Cumpre asseverar que sequer a embargante colacionou aos autos a certidão do Oficial de Justiça, exarada quando da lavratura do Auto de Penhora e Depósito, dando conta de quem efetivamente reside no imóvel em comento.
4. Importante salientar, por seu turno, que à embargante cabe o ônus da correta instrução dos embargos à execução fiscal com todos os documentos necessários à comprovação de suas alegações.
5. Dessa forma, à míngua de qualquer elemento que permita verificar a impenhorabilidade do bem constrito, não cabe o acolhimento do pleito da embargante.
6. Por fim, embora tenha havido a inversão do resultado do julgamento, entendendo ser descabida a condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios, em virtude da incidência do encargo previsto no Decreto-lei nº. 1.025/69.
7. Apelação a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00089 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000625-45.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.000625-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : RITA DE CASSIA DINIZ VITORINO  
ADVOGADO : KATLEN JULIANE GALERA DE OLIVEIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00006254520104036117 1 Vr JAU/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - APELAÇÃO UNIÃO FEDERAL - PEDIDO REDUÇÃO HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ATENDIMENTO - ALEGAÇÃO OMISSÃO E OBSCURIDADE - PRONUNCIAMENTO EXPRESSO ARTIGOS 20 E 21 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - INOCORRÊNCIA - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - DESCABIMENTO - CARÁTER INFRINGENTE.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

II - Apelação interposta pela União Federal atendida quanto ao pedido de redução da verba honorária, fixada em R\$ 1.500,00 pelo juízo monocrático, passando a incidir no percentual de 10% sobre o valor da causa, ou seja, aproximadamente R\$ 700,00 (valor da causa = R\$ 7.127,00)

III - A autora sucumbiu em parte mínima do pedido, tendo sido aplicado o disposto no artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil, recaindo a incidência da verba honorária a ser arcada integralmente pela embargante, União Federal.

IV - Se é a reforma do julgado que busca o recorrente, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua razão ontológica.

V - Configurado o caráter infringente do recurso, onde o embargante pretende a modificação do que foi decidido no v. Acórdão.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00090 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001137-13.2010.4.03.6122/SP

2010.61.22.001137-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : GERSON VELANI -ME  
PARTE RE' : GERSON VELANI  
No. ORIG. : 00011371320104036122 1 Vr TUPA/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - REJEIÇÃO.

1. Prescreve o artigo 535 do CPC o cabimento de embargos de declaração em havendo na sentença ou acórdão obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas. Verificando-se que não há qualquer dos vícios acima apontados, outra não será a conclusão senão pela inadmissibilidade dos embargos, cabendo ao juiz ou relator rejeitá-los de plano. Neste sentido, o seguinte precedente do STJ: *STJ, Primeira Turma, EDAGA 1199331, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJE em 25/05/10.*

2. Isto porque o *decisum* foi claro no sentido de que o art. 8º da Lei nº. 12.514, de 28 de outubro de 2011 estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades. Tratando-se, o caso dos autos, de execução que visa à cobrança de uma anuidade, no valor total

de R\$ 732,15 em fev/2010 (fls. 02), incabível o prosseguimento do feito, à luz da legislação específica.

3. O embargante deve ter em mente que o juízo não está obrigado a se pronunciar expressamente sobre todas as questões trazidas pelas partes, desde que a análise de um ou de alguns dos fundamentos jurídicos trazidos possa ser suficiente para solucionar a lide, tornando prejudicial a apreciação dos demais. Precedente: *STJ, Edcl no REsp 773767/MG, 2ª Turma, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, j. 06.12.2005, DJU 19.12.2005, pág. 377.*

4. Em suma, a decisão está robustamente fundamentada. Não há vícios a serem sanados e tampouco o que ser emendado: se é a reforma do julgado que busca a recorrente, para isto não se prestam os embargos declaratórios, pena de se aviltar a sua "*ratio essendi*".

5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00091 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002298-49.2010.4.03.6125/SP

2010.61.25.002298-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : DANIELE ANDRESSA SCHIAVO GABRIEL  
No. ORIG. : 00022984920104036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - REJEIÇÃO.

1. Prescreve o artigo 535 do CPC o cabimento de embargos de declaração em havendo na sentença ou acórdão obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas. Verificando-se que não há qualquer dos vícios acima apontados, outra não será a conclusão senão pela inadmissibilidade dos embargos, cabendo ao juiz ou relator rejeitá-los de plano. Neste sentido, o seguinte precedente do STJ: *STJ, Primeira Turma, EDAGA 1199331, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJE em 25/05/10.*

2. Isto porque o *decisum* foi claro no sentido de que o art. 8º da Lei nº. 12.514, de 28 de outubro de 2011 estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades. Tratando-se, o caso dos autos, de execução que visa à cobrança de três anuidades, no valor total de R\$ 1.224,88 em abr/2010 (fls. 02), incabível o prosseguimento do feito, à luz da legislação específica.

3. O embargante deve ter em mente que o juízo não está obrigado a se pronunciar expressamente sobre todas as questões trazidas pelas partes, desde que a análise de um ou de alguns dos fundamentos jurídicos trazidos possa ser suficiente para solucionar a lide, tornando prejudicial a apreciação dos demais. Precedente: *STJ, Edcl no REsp 773767/MG, 2ª Turma, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, j. 06.12.2005, DJU 19.12.2005, pág. 377.*

4. Em suma, a decisão está robustamente fundamentada. Não há vícios a serem sanados e tampouco o que ser emendado: se é a reforma do julgado que busca a recorrente, para isto não se prestam os embargos declaratórios, pena de se aviltar a sua "*ratio essendi*".

5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00092 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020636-79.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020636-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : SEGPLAST IND/ E COM/ DE EMBALAGENS PLASTICAS LTDA  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MUSSOLINI JUNIOR e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
: Caixa Economica Federal - CEF  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00323112919984036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. VÍCIOS. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. DISPOSITIVOS LEGAIS E CONSTITUCIONAIS. REFERÊNCIA. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.
2. Os argumentos suscitados pelas partes e necessários ao exame da presente controvérsia foram suficientemente analisados pelo julgado, não ocorrendo, portanto, os vícios apontados nos embargos, apenas divergência entre os argumentos contidos no julgado e os desenvolvidos pela embargante.
3. A decisão está robustamente fundamentada. Não há vícios a serem sanados e tampouco o que ser emendado: se é a reforma do julgado que busca a recorrente, para isto não se prestam os embargos declaratórios, pena de se aviltar a sua razão ontológica.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00093 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001422-41.2011.4.03.6002/MS

2011.60.02.001422-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
INTERESSADO : Estado do Mato Grosso do Sul  
ADVOGADO : MARIO AKATSUKA JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : RAPHAEL OTAVIO BUENO SANTOS  
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Dourados MS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 148/149v  
No. ORIG. : 00014224120114036002 1 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

**"PROCESSO CIVIL - AGRAVO - ARTIGO 557, § 1º, DO CPC - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - DIREITO À SAÚDE - LEGITIMAÇÃO CONCORRENTE - CARÊNCIA SUPERVENIENTE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - MATÉRIA NÃO DEVOLVIDA NO MOMENTO OPORTUNO.**

I - Embora o artigo 198 da Constituição Federal de 1988 tenha prescrito a existência de um sistema único de saúde, financiado com recursos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, além de "outras fontes", não se trata de atribuir competências simultâneas ou superpostas a cada um desses entes da Federação.

II - Diante da estatura do direito constitucional em discussão (o direito à saúde), a jurisprudência tem admitido que, nas ações em que se pretende obter uma prestação concreta do Estado, haveria uma legitimidade concorrente entre as pessoas políticas, quer para o fornecimento de medicamentos, quer para obter uma prestação concreta na área da saúde.

III - Precedentes do STF e do STJ.

IV - Descabe analisar a questão referente aos honorários advocatícios porque a matéria não foi devolvida oportunamente, por ocasião do apelo. E por ter o feito sido extinto sem resolução do mérito em Primeira Instância, não há, nestes autos, reexame necessário, o que impossibilita a análise de ofício.

V - Agravo parcialmente conhecido e improvido."

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte do agravo e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00094 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009148-63.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.009148-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
INTERESSADO : AGENOR RODRIGUES BALDUINO NETO  
ADVOGADO : LEONARDO HENRIQUE SOARES (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
AGRAVANTE : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 226/230  
No. ORIG. : 00091486320114036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO DE RELATOR - CONCURSO PÚBLICO PARA INGRESSO NAS FORÇAS ARMADAS - LIMITE DE IDADE FIXADO EM EDITAL - IMPOSSIBILIDADE - MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO DO STF - INAPLICABILIDADE AOS QUE BUSCARAM SOCORRO JUNTO AO PODER JUDICIÁRIO - ISONOMIA.**

I - O efeito prospectivo da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no RE 699885/RS objetiva evitar a insegurança jurídica, já que se assim não fosse todos os certames em que ocorreu a limitação etária por meio de edital seriam considerados inválidos. É inaplicável, conseqüentemente, aos jurisdicionados que buscaram socorro no Poder Judiciário para participarem de concurso com idêntica mácula.

II - Precedentes desta Corte: AC nº 00014320420064036118, 4ª Turma, Rel. Des. Federal Alda Basto, j. 10.05.2012, e-DJF3 29.05.2012; AC nº 00014730520054036118, 6ª Turma, Rel. Des. Federal Regina Costa, j. 19.04.2012, e-DJF3 26.04.2012.

III - Agravo inominado improvido."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00095 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001740-91.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.001740-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Americana SP  
ADVOGADO : PATRÍCIA CRISTINA PIGATTO e outro  
No. ORIG. : 00017409120114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - REJEIÇÃO - CARÁTER PROTRELATÓRIO - MULTA.**

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

II - Se é a reforma do julgado que busca o recorrente, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua "*ratio essendi*".

III - As questões ventiladas nos embargos de declaração já foram analisadas em duas oportunidades nesta E. Corte, pretendendo o embargante rediscuti-las uma terceira vez. Evidenciado o caráter protelatório, fica o embargante condenado no pagamento da multa prevista no parágrafo único do artigo 538 do CPC (1% sobre o valor da causa).

IV - O pedido de redução da verba honorária configura inovação, uma vez que não fora discutido antes. Se não houve discussão, inexistente omissão, contradição ou obscuridade que ensejem o manejo dos embargos declaratórios.

V - Embargos de declaração rejeitados."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração e condenar o embargante no

pagamento de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00096 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000567-17.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.000567-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : ELCIO SILVA MACEDO  
ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO VIEIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª Ssj>  
SP  
No. ORIG. : 00005671720114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - RETIRADA DO EMBARGANTE ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA PESSOA JURÍDICA EXECUTADA - REDIRECIONAMENTO DESCABIDO. JURISPRUDÊNCIA DO E. STJ. RECURSO E REMESSA OFICIAL DESPROVIDOS.

1. Com relação à responsabilidade do embargante pelos débitos inadimplidos, curvo-me ao entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual o redirecionamento da execução deve ocorrer contra os sócios que geriam a empresa na época em que houve sua dissolução irregular.
2. A propósito do tema, cumpre citar os seguintes precedentes: *STJ, 1ª Turma, AgRg no RESP 1060594/SC, Relatora Ministra Denise Arruda, DJU: 02/04/2009; TRF 3ª Região, 3ª Turma, Juiz Fed. Convocado Cláudio Santos, AG n. 296390, v. u., DJF3: 30/04/2008, p. 430.*
3. No caso dos autos, embora o ato de retirada do embargante do quadro da sociedade executada não tenha sido registrado na Junta Comercial do Estado de São Paulo, os documentos por ele juntados às fls. 13/20 em cotejo com a Ficha Cadastral Simplificada de fls. 21/22 comprovam que Elcio Silva Macedo não mais compunha o quadro social da COOPERSIM na época da dissolução irregular da executada. Cabe salientar, ainda, que mesmo antes da ocorrência dos fatos geradores dos tributos em questão (2005), o embargante já havia se desligado da cooperativa, como indica o conjunto probatório constante dos autos.
4. Como se vê da própria Ficha Cadastral da Junta Comercial do Estado de São Paulo (fls. 21/22), emitida em 06/01/2011, o Conselho Fiscal, do qual fazia parte o embargante, praticara seu último ato de aprovação de demonstrações financeiras em 12/09/2003, referente ao exercício de 31/12/2002; consta, ainda, deste documento que em sessão ocorrida em 27/05/2002, ocorreram eleições e nova diretoria assumiu a cooperativa, tendo permanecido este grupo na gestão da sociedade ao tempo da dissolução irregular da pessoa jurídica, bem assim da ocorrência dos fatos geradores dos tributos em questão (2005).
5. Desta feita, verifico que o embargante não mais compunha os quadros da sociedade executada à época da dissolução irregular da pessoa jurídica executada, visto que dela já havia se retirado, motivo por que se afigura ilegítima a sua inclusão no polo passivo da execução fiscal em comento.
6. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES

00097 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004790-13.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.004790-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
PARTE AUTORA : LUIS SERGIO SARDINHA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO SANTOS DE ALMEIDA e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP  
No. ORIG. : 00047901320114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - RETIRADA DO EMBARGANTE ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA PESSOA JURÍDICA EXECUTADA - REDIRECIONAMENTO DESCABIDO. JURISPRUDÊNCIA DO E. STJ. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. Com relação à responsabilidade do ora apelante pelos débitos inadimplidos, curvo-me ao entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual o redirecionamento da execução deve ocorrer contra os sócios que geriam a empresa na época em que houve sua dissolução irregular.

2. A propósito do tema, cumpre citar os seguintes precedentes: *STJ, 1ª Turma, AgRg no RESP 1060594/SC, Relatora Ministra Denise Arruda, DJU: 02/04/2009; TRF 3ª Região, 3ª Turma, Juiz Fed. Convocado Cláudio Santos, AG n. 296390, v. u., DJF3: 30/04/2008, p. 430.*

3. Conforme a Ata de Assembléia Geral da COOPERSIM datada de 10/05/2002 (fls. 08) e Ficha Cadastral da Junta Comercial do Estado de São Paulo, observo que o embargante Luís Sérgio Sardinha foram destituído do cargo de diretor administrativo em 27/05/2002, não mais compondo os quadros da sociedade à época da dissolução irregular.

4. Desta feita, verifico que o embargante não mais exercia poderes de gerência à época da dissolução irregular da pessoa jurídica executada, visto que dela já havia se retirado, motivo por que se afigura ilegítima a sua inclusão no polo passivo da execução fiscal em comento.

5. Com relação à verba honorária, tendo o executado apresentado embargos à execução fiscal, cuja tese defensiva foi acolhida pelo Juízo "a quo", revela-se cabível a condenação da exequente/embargada em honorários advocatícios, à luz do princípio da sucumbência.

6. Tal fato só vem a corroborar o entendimento segundo o qual, havendo a necessidade de se constituir advogado para oposição de defesa própria, seja ela embargos à execução ou mera exceção de pré-executividade, o acolhimento do pedido do embargante pelo Juízo a quo não exime a exequente da condenação em honorários sucumbenciais. Precedentes: *TRF3, AI 201003000022904, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, DJF3 CJI DATA:04/10/2010, p.972; REsp 812193; Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 28/08/2006.*

7. Saliento, por oportuno, que a exequente, ora embargada, ao formular pedido de inclusão do sócio no polo passivo do executivo fiscal, mesmo ciente da retirada deste do quadro social da pessoa jurídica executada, já que na ocasião do pedido dispunha da cópia da Ficha Cadastral da Junta Comercial do Estado de São Paulo (fls. 83/84, dos autos apensos), carrou para si a responsabilidade pelo redirecionamento indevido, devendo arcar com os honorários advocatícios, à luz do princípio da causalidade.

8. Com relação ao *quantum* arbitrado a título de honorários advocatícios - R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais) - tenho que a r. sentença não merece reforma, tendo em vista que tal montante guarda sintonia com os critérios estabelecidos no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, sopesados no caso em tela o zelo do patrono da embargante, o moderado valor da causa e a natureza da demanda.

9. Remessa oficial a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010868-72.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.010868-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : BENEFICIADORA DE PECAS PARA AUTOS J M DE OSASCO LTDA -ME  
No. ORIG. : 00108687220114036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. TERMO A QUO. DATA DA ENTREGA DA DCTF. AJUIZAMENTO ANTERIOR À LEI COMPLEMENTAR N. 118/05. SÚMULA 106/STJ. APLICABILIDADE.**

1. Apelação é interposta em face da sentença que extinguiu a ação de execução fiscal ajuizada pela Fazenda Nacional para cobrança de débitos apurados pelo SIMPLES (R\$ 6.844,92 em Outubro/2002 - fls. 03), reconhecendo a prescrição do crédito tributário por ter transcorrido lapso superior a 05 (cinco) anos entre a data da constituição definitiva, sem que fosse efetivada a citação válida da Empresa Executada.
2. O art. 174, do Código Tributário Nacional disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em 05 (cinco) anos, a contar da data de sua constituição definitiva.
3. No caso em julgamento, a ação de execução fiscal objetiva a cobrança de créditos fazendários constituídos por intermédio de declaração do contribuinte, não recolhidos aos cofres públicos. Em tais hipóteses, inicia-se a contagem do referido prazo prescricional a partir da data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais ou, na falta de sua comprovação, a partir da data em exigíveis os valores, ou seja, do vencimento das obrigações.
4. Consoante se verifica da Certidão de Dívida Ativa, inscrição n. 80 4 058714-05, o crédito tributário foi constituído por meio de DCTF, entregue em 18/05/1998 (fls. 45), consubstanciando esta a data inicial de contagem do prazo prescricional. Precedentes. TRF-3ª Região, 3ª Turma, Processo n. 2001.61.26.006163-8/SP, Desembargador Nery Júnior, julgado em 09-10-2008; TRF-3ª Região, 3ª Turma, Processo n. 2001.61.26.012180-5/SP, Desembargador Carlos Muta, julgado em 23-10-200).
5. Quanto ao termo final do prazo prescricional, esta Terceira Turma firmou entendimento no sentido de que, tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da Lei Complementar n. 118/05, incide a Súmula 106, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional.
6. Nesses termos, a teor do enunciado da Súmula 106/STJ, verifica-se que o crédito tributário não foi atingido pela prescrição, tendo em vista não ter transcorrido prazo superior a 05 (cinco) anos entre a data da sua constituição definitiva, a qual, no caso, equivale à data da entrega da DCTF, 18/05/1998 (fls. 45), e a data do ajuizamento da ação de execução fiscal, em 26/11/2002 (fls. 02).
7. Desse modo, de rigor a reforma da sentença, para afastar o reconhecimento da prescrição e determinar a baixa dos autos ao MM. Juízo de origem, a fim de que seja dado regular prosseguimento à ação de execução fiscal.
8. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000289-06.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.000289-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região  
ADVOGADO : APARECIDO INÁCIO FERRARI DE MEDEIROS e outro  
APELADO : ANA PAULA RODRIGUES LEITE  
No. ORIG. : 00002890620114036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE SERVIÇO SOCIAL - CRESS. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Lei 12.514, de 28 de outubro de 2011, dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelecendo em seu artigo 8º que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".

2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso.

3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas três anuidades, no valor total de R\$ 935,41 em out/2010 (fls.04), o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho.

4. A Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal.

5. Nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.

6. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016387-66.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.016387-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT

ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro  
APELADO : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP  
ADVOGADO : JOSE RUBENS ANDRADE FONSECA RODRIGUES e outro  
No. ORIG. : 00163876620114036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ECT. TAXA DE FISCALIZAÇÃO DE ANÚNCIOS. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA.

1. A questão da constitucionalidade da Taxa de Fiscalização de Anúncios, cobrada com amparo no princípio constitucional da autonomia municipal, inclusive, para fins de renovação anual, já se encontra pacificada perante os Tribunais Superiores e esta Corte. Precedentes: *STF, AI 618150 AgR/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Eros Grau, j. 13/03/2007, v.u., DJ 27/04/2007; TRF3, AC n.º 1245151, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Consuelo Yoshida, julgado em 21/08/2008.*

2. Afigura-se legítima a cobrança de taxa de fiscalização de anúncio pelo Município, eis que inserida no exercício do poder de polícia, inerente à atividade do poder público municipal.

3. Importante salientar que a exigibilidade do tributo independe do fato de a ECT se tratar de empresa pública federal, uma vez que não há interferência em sua finalidade, mas sim fiscalização no limite urbano da cidade.

4. Dessa forma, a alegação de que a ECT presta serviço público postal não impede a cobrança da referida taxa, não gozando a empresa, porque vinculada à Administração Indireta da União, de qualquer prerrogativa especial, para efeito de afastar o exercício regular, pelo Município, de sua competência tributária.

5. Noutro giro, cumpre asseverar que embora seja a referida entidade empresa prestadora de serviço público de prestação obrigatória e exclusiva do Estado, conforme já afirmado pelo Supremo Tribunal Federal, é certo que o art. 111 do CTN determina que o sentido da lei deve ser aplicado de modo estrito, impedindo a criação de hipóteses nela não previstas.

6. Adotando interpretação restritiva do artigo 5º, da Lei Municipal de São Paulo n.º 13.474/2002, tem-se como inaplicável à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT a norma de não incidência do tributo, não se podendo recorrer à analogia para aplicar o benefício legal. Precedentes: *TRF2, AC 200350010042735, Sexta Turma Especializada, Relator Desembargador Federal Leopoldo Muylaert, DJU de 27/03/2009, p.238; TRF1, AC 200338000181725, Sétima Turma, Relator Desembargador Federal Reynaldo Fonseca, e-DJF1 de 23/10/2009, p.181; TRF3, AC 200761820315729, Quarta Turma, Relatora Desembargadora Salette Nascimento, DJF3 CJI de 21/12/2009, p.63.*

7. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00101 APELAÇÃO CÍVEL N° 0024609-23.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.024609-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : CONTATO ATENDIMENTO DE VEICULOS PUBLICITARIOS LTDA  
ADVOGADO : FLAVIO JOSE SERAFIM ABRANTES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00246092320114036182 11F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. AFASTAMENTO.

1. Apelação interposta em face da sentença que reconheceu a existência de coisa julgada quanto à questão relativa à compensação tributária, rejeitou a alegação de prescrição e julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada para cobrança de débitos a título de Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica, no valor de R\$ 494.346,68, em Maio/2012.
2. A Embargante manifesta inconformismo em razão do reconhecimento de existência de coisa julgada das questões relativas à compensação tributária, por terem sido apreciadas em exceção de pré-executividade. A insurgência tem por fundamento a alegação no sentido de que a solução da controvérsia instaurada em torno da inexigibilidade da dívida fiscal, na hipótese, demanda dilação probatória, inclusive com produção de prova pericial. Entretanto, esse procedimento revela-se incompatível com a via da exceção de pré-executividade, devendo, assim, ser assegurado seu direito de defesa em face do crédito tributário, mediante retorno dos autos à Vara de origem para regular processamento dos embargos à execução.
3. A exceção de pré-executividade, meio de defesa criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, constitui instrumento que viabiliza a insurgência contra o débito exequendo sem que haja necessidade de estar garantido o Juízo pela penhora. O seu cabimento restringe-se às hipóteses em que a questão deduzida seja suscetível ao conhecimento de ofício pelo Juízo, não devendo implicar, portanto, dilação probatória para sua solução. Seu manejo deve limitar-se à discussão acerca da nulidade formal do título ou da existência de direito incontroverso do executado, sempre baseada em alegação passível de apreciação imediata, para o fim de obstar a pretensão executória.
4. Nesses termos, a Súmula n. 393, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça enuncia: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."
5. No caso em debate, não se aplica o entendimento segundo o qual a apreciação de determinada matéria em sede de exceção de pré-executividade configura preclusão consumativa, não se admitindo sua posterior rediscussão. Isto porque as alegações suscitadas pela Embargante são passíveis de elucidação apenas mediante dilação probatória, porquanto o exame da compensação de tributos exige encontro de contas, apuração de débitos e créditos fiscais, procedimentos que podem demandar a produção de prova técnica especializada.
6. Nesses casos, a realização de perícia contábil é mecanismo indispensável à viabilidade de formação do juízo de convencimento para solução da controvérsia, já que são os procedimentos que envolvem este tipo de prova que indicarão se, de fato, os débitos objeto da ação de execução fiscal teriam sido quitados via compensação, sendo, portanto, indevidos.
7. Desse modo, em que pese ter sido deduzida a questão na exceção de pré-executividade, ter sido proferida decisão mantendo a cobrança, tendo o MM. Juízo rejeitado referido incidente, por acolher a alegação da Fazenda Nacional no sentido de que não houve compensação/pagamento dos tributos, não se pode permitir a negativa de enfrentamento da matéria em sede de embargos do devedor, já que a discussão não foi submetida ao amplo contraditório.
8. A ação disponibilizada ao executado para afirmação de seu pretense direito em face de ação de cobrança são os embargos do devedor, instrumento que lhe assegura o exercício da ampla defesa e contraditório, mediante produção de prova e observância do devido processo legal.
9. Nesse quadro, não se pode admitir que a discussão na via estreita da exceção de pré-executividade de matéria que requeira dilação probatória e consequente colheita de manifestações das partes acerca dos elementos trazidos aos autos, faça precluir a oportunidade de arguição do direito vindicado. Precedentes: STJ-2ª Turma, AgRg no AREsp 38187/RS, Rel. Min. Humberto Martins, j. 27.09.11, DJ 04.10.11; TRF-3ª Região, 3ª Turma, AI 287817, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 06.06.07, DJU 27.06.07; TRF-3ª Região, 6ª Turma, AI 319251, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 13.03.08, DJU 22.04.08.
10. Em sendo assim, na espécie, a preclusão consumativa quanto à compensação tributária, não é passível de ser reconhecida, sendo de rigor a reforma da sentença, para que os presentes embargos à execução sejam regularmente processados, como forma a garantir o exercício do direito de defesa da Embargante em face da ação de execução fiscal.
11. Apelação provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00102 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020904-02.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020904-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : GAFOR LTDA  
ADVOGADO : AIRES F BARRETO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00280741120094036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - SUSPENSÃO DO PROCESSO - APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO ART. 739-A, § 1º, DO CPC - REQUISITOS CUMPRIDOS.

1. A Lei de Execução Fiscal não dispõe expressamente quanto à atribuição de efeito suspensivo ao processo executivo pela simples interposição dos embargos do devedor, razão pela qual deve ser aplicado subsidiariamente o Código de Processo Civil.
2. Com o advento da Lei nº 11.382/06, a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução está condicionada aos requisitos do § 1º do artigo 739-A do Código de Processo Civil.
3. No caso concreto, foram cumpridos todos os requisitos constantes do § 1º do artigo 739-A do CPC. Há garantia do montante em cobro, formalizada por penhora de bens da empresa (fls. 277/279), a embargante requereu a atribuição de efeito suspensivo aos embargos (fl. 65) e é evidente a possibilidade de dano de difícil reparação, haja vista que a executada estaria sujeita à alienação judicial dos bens penhorados, os quais são essenciais para o desenvolvimento de sua atividade econômica.
4. Precedentes jurisprudenciais.
5. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007669-98.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.007669-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : NATAL JACINTO TRENTIN  
ADVOGADO : LUCIANO ROGÉRIO ROSSI e outro  
No. ORIG. : 00076699820124036100 17 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - COMPLEMENTAÇÃO APOSENTADORIA - PAGAMENTO DE FORMA ACUMULADA - NULIDADE - AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO - MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - MANDADO DE SEGURANÇA - RETORNO DOS AUTOS.

I - Declarada a nulidade dos atos processuais posteriores à prolação da sentença, em razão da falta de intimação pessoal do representante legal do Ministério Público Federal.

II - Retorno dos autos ao MM. Juízo "a quo" para as providências cabíveis.

III- Apelação da União Federal e remessa oficial prejudicadas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **declarar a nulidade dos atos processuais praticados a partir da prolação da sentença, retornando os autos ao MM. Juízo "a quo" para as providências cabíveis e julgar prejudicadas a apelação e a remessa oficial**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00104 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010175-32.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.010175-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : MAGNA DO BRASIL PRODUTOS E SERVICOS AUTOMOTIVOS LTDA  
ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00101753220124036105 7 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. COFINS. PIS. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. SÚMULAS Nº 94 E Nº 68 DO STJ. COMPENSAÇÃO. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL DE FLS. 436/440 NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL DE FLS. 453/458 CONHECIDA. APELAÇÃO DA IMPETRANTE PREJUDICADA.

I - O ICMS inclui-se na base de cálculo da Cofins e do PIS, nos termos de pacificada matéria compreendida nas Súmulas nº 94 e nº 68 do STJ.

II - Apelação interposta pela União Federal às fls. 436/440 não conhecida, por interposta antes do julgamento dos embargos de declaração da impetrante.

III - Apelação interposta pela impetrante prejudicada.

IV - Apelação interposta pela União Federal às fls. 453/458 conhecida e provida.

V - Remessa oficial provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação interposta pela União Federal às fls. 436/440 e, por maioria, dar provimento à apelação interposta pela União Federal às fls. 453/458 e à remessa oficial e julgar prejudicada a apelação interposta pela impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencido o Juiz Federal Convocado Rubens Calixto que negava provimento às apelações e à remessa oficial.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00105 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010392-75.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.010392-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
EMBARGANTE : MOSCA LOGISTICA LTDA  
ADVOGADO : OCTÁVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00103927520124036105 7 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - DESCABIMENTO - CARÁTER INFRINGENTE.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

II - Se é a reforma do julgado que busca o recorrente, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua razão ontológica.

III - Configurado o caráter infringente do recurso, onde o embargante pretende a modificação do que foi decidido no v. Acórdão.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008030-91.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.008030-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Conselho Regional de Psicologia da 6ª Região CRP6  
ADVOGADO : FABIO CESAR GUARIZI  
APELADO : SILVANA DA SILVA  
No. ORIG. : 00080309120124036108 1 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTÁRIO. TERMO DE INSCRIÇÃO. REQUISITOS FORMAIS. NÃO OBSERVÂNCIA. ART. 202, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. ART. 2º, § 5º, INCISO III, DA LEI N. 6.830/80. SUBSTITUIÇÃO DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. POSSIBILIDADE. ART. 203, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL

1. O Exequente pretende a reforma da sentença que extinguiu a ação de execução fiscal, de modo a lhe garantir a substituição da Certidão da Dívida Ativa e o consequente prosseguimento da cobrança judicial.
2. De fato, o inciso III, do art. 202, do Código Tributário Nacional, dispõe acerca da obrigatoriedade de constar da inscrição a disposição legal em que está fundamentado o crédito, sendo também esta a orientação prevista no § 5º, inciso III, do art. 2º, da Lei n. 6.830/80.
3. A omissão de tais requisitos é passível de correção, mediante a substituição da Certidão de Dívida Ativa nula até a decisão de primeira instância, devolvendo-se o prazo de defesa para que o contribuinte possa se manifestar acerca da modificação procedida na inscrição. o que se extrai do disposto no art. 203, do Código Tributário Nacional,
4. No caso em julgamento, em que pese ausência de indicação da disposição de lei que fundamenta o crédito de que trata a Certidão de Dívida Ativa de fls. 04, a extinção precipitada do processo, sem que antes fosse conferida a oportunidade de regularizar o termo de inscrição, de modo a viabilizar o prosseguimento da ação executiva, confronta com a disciplina prevista no art. 203, do CTN, devendo, portanto, ser reformada a sentença proferida pelo MM. Juízo *a quo*.
5. Compulsando os autos, verifica-se que, distribuída a ação, o feito foi à conclusão e, sem que fosse determinada a substituição do título executivo, de modo a ajustá-lo aos requisitos formais que lhes são próprios, a extinção foi decretada, retirando da parte autora o exercício pleno de seu direito à pretensão executiva. A matéria registra precedentes na jurisprudência: TRF-2ª Região, 8ª Turma, AC 301903, Proc. n. 2002.02.01.038233-5, Rel. Des. Fed. Raldênio Bonifácio Costa, j. 23/06/09, DJU 26/06/09, p. 284; TRF-5ª Região, 1ª Turma, AG 84256, Proc. 2007.05.00.093698-1, Rel. Des. Fed. Ubaldo Ataíde Cavalcante, j. 02/10/2008, DJ 14/11/2008, p. 293; TRF-4ª Região, 2ª Turma, Apelação Cível 1999.71.00.014739-4, Rel. Leandro Palsen, j. 13/12/06, DJ 01/02/06.
6. Assim, deve ser reformada a sentença, para que os autos baixem ao MM. Juízo de origem e seja dada oportunidade ao Conselho Exequente de proceder à substituição da Certidão de Dívida Ativa, adequando-a aos requisitos legais, prosseguindo-se, após, a tramitação da ação de execução.
7. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008065-51.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.008065-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Psicologia da 6ª Região CRP6  
ADVOGADO : FABIO CESAR GUARIZI  
APELADO : HELENA AFFONSO  
No. ORIG. : 00080655120124036108 1 Vr BAURU/SP

## EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTÁRIO. TERMO DE INSCRIÇÃO. REQUISITOS FORMAIS. NÃO OBSERVÂNCIA. ART. 202, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. ART. 2º, § 5º, INCIDO III, DA LEI N. 6.830/80. SUBSTITUIÇÃO DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. POSSIBILIDADE. ART. 203, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL

1. O Exequente pretende a reforma da sentença que extinguiu a ação de execução fiscal, de modo a lhe garantir a substituição da Certidão da Dívida Ativa e o consequente prosseguimento da cobrança judicial.
2. De fato, o inciso III, do art. 202, do Código Tributário Nacional, dispõe acerca da obrigatoriedade de constar da inscrição a disposição legal em que está fundamentado o crédito, sendo também esta a orientação prevista no § 5º, inciso III, do art. 2º, da Lei n. 6.830/80.
3. A omissão de tais requisitos é passível de correção, mediante a substituição da Certidão de Dívida Ativa nula até a decisão de primeira instância, devolvendo-se o prazo de defesa para que o contribuinte possa se manifestar acerca da modificação procedida na inscrição. o que se extrai do disposto no art. 203, do Código Tributário Nacional,
4. No caso em julgamento, em que pese ausência de indicação da disposição de lei que fundamenta o crédito de que trata a Certidão de Dívida Ativa de fls. 04, a extinção precipitada do processo, sem que antes fosse conferida a oportunidade de regularizar o termo de inscrição, de modo a viabilizar o prosseguimento da ação executiva, confronta com a disciplina prevista no art. 203, do CTN, devendo, portanto, ser reformada a sentença proferida pelo MM. Juízo *a quo*.
5. Compulsando os autos, verifica-se que, distribuída a ação, o feito foi à conclusão e, sem que fosse determinada a substituição do título executivo, de modo a ajustá-lo aos requisitos formais que lhes são próprios, a extinção foi decretada, retirando da parte autora o exercício pleno de seu direito à pretensão executiva. A matéria registra precedentes na jurisprudência: TRF-2ª Região, 8ª Turma, AC 301903, Proc. n. 2002.02.01.038233-5, Rel. Des. Fed. Raldênio Bonifácio Costa, j. 23/06/09, DJU 26/06/09, p. 284; TRF-5ª Região, 1ª Turma, AG 84256, Proc. 2007.05.00.093698-1, Rel. Des. Fed. Ubaldo Ataíde Cavalcante, j. 02/10/2008, DJ 14/11/2008, p. 293; TRF-4ª Região, 2ª Turma, Apelação Cível 1999.71.00.014739-4, Rel. Leandro Palsen, j. 13/12/06, DJ 01/02/06.
6. Assim, deve ser reformada a sentença, para que os autos baixem ao MM. Juízo de origem e seja dada oportunidade ao Conselho Exequente de proceder à substituição da Certidão de Dívida Ativa, adequando-a aos requisitos legais, prosseguindo-se, após, a tramitação da ação de execução.
7. Apelação provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008067-21.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.008067-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Psicologia da 6ª Região CRP6  
ADVOGADO : FABIO CESAR GUARIZI  
APELADO : JOAQUIM THOMAZ SANCHES MADUREIRA  
No. ORIG. : 00080672120124036108 1 Vr BAURU/SP

## EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTÁRIO. TERMO DE INSCRIÇÃO. REQUISITOS FORMAIS. NÃO

OBSERVÂNCIA. ART. 202, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. ART. 2º, § 5º, INCIDO III, DA LEI N. 6.830/80. SUBSTITUIÇÃO DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. POSSIBILIDADE. ART. 203, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL

1. O Exequente pretende a reforma da sentença que extinguiu a ação de execução fiscal, de modo a lhe garantir a substituição da Certidão da Dívida Ativa e o consequente prosseguimento da cobrança judicial.
2. De fato, o inciso III, do art. 202, do Código Tributário Nacional, dispõe acerca da obrigatoriedade de constar da inscrição a disposição legal em que está fundamentado o crédito, sendo também esta a orientação prevista no § 5º, inciso III, do art. 2º, da Lei n. 6.830/80.
3. A omissão de tais requisitos é passível de correção, mediante a substituição da Certidão de Dívida Ativa nula até a decisão de primeira instância, devolvendo-se o prazo de defesa para que o contribuinte possa se manifestar acerca da modificação procedida na inscrição. o que se extrai do disposto no art. 203, do Código Tributário Nacional,
4. No caso em julgamento, em que pese ausência de indicação da disposição de lei que fundamenta o crédito de que trata a Certidão de Dívida Ativa de fls. 04, a extinção precipitada do processo, sem que antes fosse conferida a oportunidade de regularizar o termo de inscrição, de modo a viabilizar o prosseguimento da ação executiva, confronta com a disciplina prevista no art. 203, do CTN, devendo, portanto, ser reformada a sentença proferida pelo MM. Juízo *a quo*.
5. Compulsando os autos, verifica-se que, distribuída a ação, o feito foi à conclusão e, sem que fosse determinada a substituição do título executivo, de modo a ajustá-lo aos requisitos formais que lhes são próprios, a extinção foi decretada, retirando da parte autora o exercício pleno de seu direito à pretensão executiva. A matéria registra precedentes na jurisprudência: TRF-2ª Região, 8ª Turma, AC 301903, Proc. n. 2002.02.01.038233-5, Rel. Des. Fed. Raldênio Bonifácio Costa, j. 23/06/09, DJU 26/06/09, p. 284; TRF-5ª Região, 1ª Turma, AG 84256, Proc. 2007.05.00.093698-1, Rel. Des. Fed. Ubaldo Ataíde Cavalcante, j. 02/10/2008, DJ 14/11/2008, p. 293; TRF-4ª Região, 2ª Turma, Apelação Cível 1999.71.00.014739-4, Rel. Leandro Palsen, j. 13/12/06, DJ 01/02/06.
6. Assim, deve ser reformada a sentença, para que os autos baixem ao MM. Juízo de origem e seja dada oportunidade ao Conselho Exequente de proceder à substituição da Certidão de Dívida Ativa, adequando-a aos requisitos legais, prosseguindo-se, após, a tramitação da ação de execução.
7. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010985-62.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.010985-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : NAVIGATOR CARGO E LOGISTICS LTDA -EPP  
ADVOGADO : SANDRA REGINA FREIRE LOPES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00109856220124036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - COFINS - PIS - ICMS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO - SÚMULAS Nº 94 E Nº 68 DO STJ.

I - O ICMS inclui-se na base de cálculo da Cofins e do PIS, nos termos de pacificada matéria compreendida nas

Súmulas nº 94 e nº 68 do STJ.

II - Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencido o Juiz Federal Rubens Calixto que lhe dava provimento.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00110 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005447-90.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005447-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
EMBARGANTE : CIA DE EMPREENDIMENTOS SAO PAULO  
ADVOGADO : ELIANE PEREIRA SANTOS TOCCHETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
PARTE RE' : MARCELO TIDEMANN DUARTE  
ADVOGADO : LUIZ NOBORU SAKAUE e outro  
PARTE RE' : MARCIO TIDEMANN DUARTE  
ADVOGADO : REINALDO DANELON JUNIOR e outro  
PARTE RE' : ROBERTO MARCONDES DUARTE e outros  
: RICARDO MARCONDES DUARTE  
: RAFAEL MARCONDES DUARTE  
: MARCOS TIDEMANN DUARTE  
PARTE RE' : HUBRAS PRODUTOS DE PETROLEO LTDA  
ADVOGADO : VALMIR PALMEIRA e outro  
PARTE RE' : BRASMOUNT IMOBILIARIA LTDA  
ADVOGADO : MAYRA CECILIA DE MELO CARDILLO e outro  
PARTE RE' : ATINS PARTICIPACOES LTDA  
: RM PETROLEO LTDA  
: B2B PETROLEO LTDA  
: PR PARTICIPACOES S/A  
: VR3 EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA  
: MONTEGO HOLDING S/A  
: FAP S/A  
: GAPSA PARTICIPACOES S/A  
: ROSENFELD BRASIL PARTICIPACOES LTDA  
No. ORIG. : 00213843420074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA

## DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REJEIÇÃO.

I - Prescreve o artigo 535 do CPC o cabimento de embargos de declaração em havendo na sentença ou acórdão obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas. Verificando-se que não há qualquer dos vícios acima apontados, outra não será a conclusão senão pela inadmissibilidade dos embargos, cabendo ao juiz ou relator rejeitá-los de plano.

II - É o que verifico no caso em apreço. A embargante em momento algum aponta qualquer das irregularidades supracitadas. Pelo contrário, deixa transparecer o seu intuito de ver reformada a decisão recorrida, não integrada. Ora, o fato de a lei assegurar às partes um expediente de natureza saneadora, de aprimoramento do julgado, não significa que seu emprego possa se dar ao bel prazer daquele a quem desagrade a decisão proferida. Há que se agir com critério: se a embargante almeja a rediscussão de sua pretensão, que se valha dos meios idôneos para tanto, pois que a via eleita não se presta para esse desiderato.

III - Cumpre esclarecer que, para efeito de prequestionamento da matéria, não é necessário o pronunciamento explícito sobre todos os dispositivos apontados pela parte embargante, o que implicaria rediscussão da matéria que já foi tratada no voto recorrido.

IV- Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00111 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012680-41.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012680-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
AGRAVADO : GILSON ROBERTO DE ASSIS  
ADVOGADO : JOÃO FERREIRA NASCIMENTO e outro  
PARTE RE' : MANOEL SIMAO SABINO NETO  
ADVOGADO : MARCOS TEIXEIRA PASSOS e outro  
PARTE RE' : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : RACHEL MENDES FREIRE DE OLIVEIRA e outro  
PARTE RE' : JOAO ROBERTO FONSECA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00164259620124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO POPULAR - "FEIRA DA MADRUGADA" - PEDIDO DE SUSPENSÃO DE TUTELA ANTECIPADA - COEXISTÊNCIA - ART. 4º, § 6º, LEI N. 8.437/92 - REFORMA DA DECISÃO LIMINAR PROFERIDA PELO MM. JUÍZO *A QUO* - PRESENÇA DOS REQUISITOS - RISCO DE LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL REPARAÇÃO - SEGURANÇA PÚBLICA - VIDA E INCOLUMIDADE FÍSICA DOS TRABALHADORES E/OU FREQUENTADORES DA "FEIRA DA MADRUGADA - RELATÓRIOS DO CORPO DE BOMBEIROS - RELEVÂNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO - DISCUTÍVEL RELAÇÃO - AÇÃO POPULAR ORIGINÁRIA - TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA - PORTARIA N. 14/2013/SDTE - MUNICÍPIO DE SÃO PAULO/SP - CONFLITO DE INTERESSES: RESULTADO ÚTIL DO PROCESSO E ACESSO À JURISDIÇÃO - DIREITOS FUNDAMENTAIS À VIDA E À INTEGRIDADE FÍSICA.

1. Previsto na Lei n. 8.437/92, o pedido de suspensão de tutela antecipada nos casos em que deferida contra a

Fazenda Pública constitui-se como sucedâneo recursal, na medida em que, muito embora seja meio de impugnação das decisões judiciais, não possui natureza de recurso ou de ação autônoma de impugnação, traduzindo-se como "*incidente processual, com finalidade de contracautela, voltado a subtrair da decisão sua eficácia*" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. *Curso de direito processual civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos Tribunais*. v. III. 7ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2009. p. 496).

2. O regramento conjunto do pedido de suspensão da tutela antecipada com o recurso de agravo de instrumento encontra previsão no § 6º do art. 4º da Lei n. 8.437/92.

3. Interpretando referida norma, entende-se pela coexistência entre aludidos meios de impugnação à decisão judicial que concedeu a decisão antecipatória, visto que possuem objetos distintos, limitando-se o pedido de suspensão da tutela antecipada a coibir a eficácia do *decisum*, fundado em manifesto interesse público ou em flagrante ilegitimidade, com o escopo de se evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas, ao passo que o agravo de instrumento exerce o papel próprio de recurso, permitindo a invalidação ou a reforma da decisão, em caso de *error in procedendo* ou de *error in iudicando*, respectivamente. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Presença dos requisitos para que se atribua efeito suspensivo e, ao final, seja dado provimento ao agravo, no sentido de reformar a liminar originariamente concedido pelo MM. Juízo *a quo*.

5. O risco de lesão grave e de difícil reparação atinente à segurança pública e à vida e à incolumidade física dos trabalhadores e/ou frequentadores da "Feira da Madrugada" encontra-se presente e restou demonstrado à saciedade pelos Relatórios do Corpo de Bombeiros CBM-033/300/13, de 22/03/2013, CBM-127/501/13, de 09/05/2013, e CBM-107/110/13, de 13/05/2013.

6. A relevância na fundamentação, além de se confundir com o outro requisito mencionado, visto que se pauta igualmente pelo risco à segurança, encontra ressonância na discutível relação existente entre a ação popular originária - que de fato trata de questão relacionada ao "contrato de cessão sob regime de concessão de direito real de uso resolúvel em condições especiais", em razão da instalação de "novos boxes" no estacionamento dos ônibus no Pátio do Pari - e a tutela antecipada concedida em 08/05/13 - essa relacionada à Portaria n. 14/2013/SDTE que, seguindo orientação do Ministério Público do Estado de São Paulo, originada do Inquérito Civil n. 399/2011, determinou o temporário fechamento da Feira para garantir condições de segurança.

7. Ademais, igualmente em juízo superficial, a alegação de que a adoção das medidas preventivas poderia comprometer provas relacionadas à ação popular não é suficiente para impedir que se proceda à adequação da Feira às normas de segurança, pois os direitos ao resultado útil do processo e de acesso à jurisdição não podem ser sobrepostos aos direitos fundamentais à vida e à integridade física dos trabalhadores e cidadãos que circulam pela Feira.

8. Agravo de instrumento provido, para manter desocupado o imóvel, objeto da discussão, até que sejam concluídas as obras referidas, no prazo de 60 (sessenta) dias, nos termos do voto.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00112 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001290-50.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001290-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : CINZEL ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA  
No. ORIG. : 06.00.00065-6 A Vr CAMPOS DO JORDAO/SP

#### EMENTA

#### EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ACOLHIMENTO - EFEITO MODIFICATIVO.

1. O julgamento proferido ajustava-se adequadamente ao contido nos autos. No entanto, a exequente, juntamente com suas razões aclaratórias, trouxe a data em que a DCTF - que originou o débito em cobrança - foi entregue pelo contribuinte, qual seja, em 08/09/1999 (fls. 52), bem como apresentou a informação de que a parte executada aderiu, em 28/08/2003 (fls.53), ao PAES, sendo tal evento causa interruptiva do prazo prescricional, a ensejar o reexame da matéria *sub judice*.
2. É bom que se diga que apesar de ter tido oportunidade de apresentá-la em ocasiões anteriores, o atual entendimento desta E. Turma é no sentido de que, por se tratar a prescrição de matéria de ordem pública, qualquer informação trazida nesta instância que possa influir no resultado do processo deve ser considerada quando do julgamento, não havendo, portanto, que se falar em preclusão consumativa.
3. No caso em tela, verifico tratar-se de créditos fazendários constituídos por intermédio de declaração do contribuinte, não recolhidos aos cofres públicos. Em tais hipóteses, o prazo prescricional deve ser contado a partir da data da entrega da respectiva DCTF, que in casu ocorreu em 08/09/1999 (fls.52).
4. Quanto ao termo final, esta Terceira Turma entende que, tratando-se de execução ajuizada após a vigência da LC nº 118/05, não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se o despacho ordenatório da citação como marco interruptivo do prazo prescricional.
5. Importante observar, ademais, que os débitos inscritos em dívida ativa, constantes da CDA que perfilha a execução fiscal embargada, foram objeto de parcelamento, tendo havido a adesão da embargante ao programa de parcelamento do débito em 29/08/2003, com posterior exclusão do parcelamento em 31/01/2006, conforme se deflui do documento acostado às fls. 53.
6. Assim, tendo como parâmetro os dados acima enunciados, tenho que o lapso prescricional iniciou-se em 08/09/1999, com a entrega da DCTF pelo contribuinte. Em seguida, houve a interrupção do prazo prescricional em 29/08/2003 (fls.53), com a adesão da embargante ao programa de parcelamento, permanecendo suspensa a exigibilidade do crédito tributário até 31/01/2006, data em que ocorreu a rescisão do parcelamento.
7. Desta forma, o lapso decorrido até a adesão ao programa de parcelamento começou a contar desde o princípio, a partir da rescisão do parcelamento, que se deu em 31/01/2006 (fls. 53). Contado o lapso prescricional a partir desta data, a pretensão executória da Fazenda Nacional, em relação aos débitos em questão, poderia ser exercida até 31/01/2011, não havendo que se falar em prescrição, pois o despacho ordenatório da citação foi proferido em 04/10/2006, dentro, pois, do prazo legal.
8. Assim, não se encontram prescritos os créditos tributários em cobro, sendo de rigor a reforma da r. sentença impugnada.
9. Embargos de declaração acolhidos. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração e, de conseqüente, dar provimento à apelação interposta pela União e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00113 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001339-91.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001339-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGANTE : MRR OPERADORA DE DERIVADOS DE PETROLEO LTDA  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO TRUITE MENDES  
: EMERSON JOSÉ DO COUTO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.136/141  
No. ORIG. : 02.00.00039-7 A Vr BATATAIS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO CONTRIBUINTE E DA FAZENDA NACIONAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO MODIFICATIVO. ACOLHIMENTO. COMPROVAÇÃO DA DATA DA ENTREGA DA DCTF.

1. O art. 535, do Código de Processo Civil, prevê o cabimento de embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas. Desse modo, constatando não haver qualquer dos vícios acima apontados, outra não será a conclusão senão pela inadmissibilidade dos embargos, cabendo ao julgador rejeitá-los de plano. Neste sentido, o seguinte precedente do STJ: 1ª Turma, EDAGA 1199331, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJE em 25/05/10.

2. Não verifico motivo a justificar a declaração do julgado, nos termos da pretensão deduzida pela Empresa Executada. Em verdade, sob a alegação de omissão, o contribuinte está a manifestar seu inconformismo em face do julgamento embargado, de modo a evidenciar seu intuito exclusivo de ver reformada a decisão recorrida, emprestando ao recurso efeito modificativo do julgado.

3. O fato da lei assegurar às partes um expediente de natureza saneadora, de aprimoramento do julgado, não significa que seu emprego possa se dar a simples interesse daquele a quem desagrade a decisão proferida. Há que se agir com critério: se a embargante almeja a rediscussão de sua pretensão, que se valha dos meios idôneos para tanto, pois que a via eleita não se presta para esse desiderato. Desta feita, incorrentes a omissão e contradição apontadas pela Executada.

4. No mais, à vista das alegações da Exequite, impende destacar o entendimento desta E. Terceira Turma, no sentido de que, por consubstanciar a prescrição matéria de ordem pública, qualquer informação trazida nesta instância que possa influir no resultado do processo deve ser considerada quando do julgamento, não havendo, portanto, que se falar em preclusão consumativa. (v.g. TRF-3ª Região, 3ª Turma, Apelação/Reexame 00080884120054036108, Rel. Des.Fed. Márcio Moraes, e-DJF3 Judicial 1 data 26.10.2012).

5. Na esteira desse entendimento, deve ser considerada a apresentação pela Exequite, nesta fase do processo, do documento de fls. 154, o qual comprova a entrega da DCTF n. 3229191, em 14/05/1998, relativa à inscrição em Dívida Ativa sob n. 80 2 02 015994 04 do crédito tributário em cobrança. Assim, a apreciação da questão da prescrição dos débitos fiscais é procedida nos seguintes termos.

6. O artigo 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de crédito fazendário constituído por intermédio de declaração do contribuinte, não recolhido aos cofres públicos. Em tais hipóteses, o prazo prescricional deve ser contado a partir da data da entrega da respectiva DCTF.

7. Desta feita, adotando como termo inicial a data da entrega da DCTF, que ocorreu em 14/05/1998, bem assim os termos do entendimento consolidado no enunciado da Súmula nº. 106/STJ, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa descritos às fls. 113/116 não foram atingidos pela prescrição, visto que o ajuizamento ocorreu em 13/12/2002 (fls.112vº).

Como já explicitado no voto impugnado, esta Turma tem entendido como suficiente o ajuizamento da execução fiscal para interromper o prazo prescricional quando este ocorrer anteriormente à edição da LC 118/05 (09/06/2005), bem como quando não configurar inércia imputável exclusivamente à parte exequite para realização do ato citatório, tudo nos moldes da Súmula 106 do STJ. As considerações aqui tecidas devem integrar o julgado ora impugnado.

8. No que diz respeito ao prequestionamento, destaco entendimento desta E. 3ª Turma, no sentido de que o julgador não está obrigado a se pronunciar expressamente sobre todas as questões e dispositivos legais apresentados pelas partes, desde que a análise de um ou de alguns dos fundamentos jurídicos trazidos seja suficiente para solucionar a lide, restando prejudicada a apreciação dos demais. Precedentes: TRF-3ª Região, AI nº 2003.03.00.042652-0/SP, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 06.11.2008, DJF3 18.11.2008; TRF-3ª Região, AMS nº 1999.61.00.012833-5/SP, 3ª Turma, Rel. Juiz Fed. Convocado Rubens Calixto, j. 13.11.2008, DJF3

25.11.2008; STJ, Edcl no REsp 773767/MG, 2ª Turma, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, j. 06.12.2005, DJU 19.12.2005, pág. 377.

9. Embargos de declaração da Empresa Executada rejeitados.

10. Embargos de declaração da Exequente acolhidos com efeito modificativo do julgado, para o fim de dar provimento à apelação e determinar o retorno dos autos ao MM. Juízo de origem para o prosseguimento da ação de execução fiscal.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração da Executada e acolher os embargos de declaração da Exequente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004338-17.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004338-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELANTE : ISAAC TOYOSHI TAKIGUCHI E CIA LTDA -EPP e outros  
: LOURDES MONTEIRO TAKIGUCHI  
: ISAAC TOYOSHI TAKIGUCHI  
ADVOGADO : LUCIANE DE LIMA (Int.Pessoal)  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 04.00.00005-8 1 Vr APIAI/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO PRESCRICIONAL. INÉRCIA DO EXEQUENTE. SÚMULA 106 DO STJ - INAPLICABILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. O caso dos autos versa a respeito de cobrança de IRPJ, multa CLT, COFINS e CSL não pagos pelo contribuinte.
2. Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, que parte dos créditos fazendários foi constituída por intermédio das DCTF's nº. 3265055 (fls. 163) e nº. 20016324 (fls. 167) entregues, respectivamente, em 02/04/1998 e 13/05/1999. Em tais hipóteses, o prazo prescricional deve ser contado a partir da data da entrega das respectivas DCTF's.
3. A outra parte dos créditos exequendos foi constituída mediante auto de infração em 21/07/2000 (fls. 06). Em tal hipótese, o termo inicial para contagem do prazo prescricional configura-se trinta dias após a notificação do contribuinte acerca do auto de infração, uma vez que não há notícia nos autos de que houve impugnação administrativa do lançamento. Considerando que o infrator foi notificado em 21/07/2000, o termo inicial do prazo quinquenal para a execução fiscal deu-se em 20/08/2000.
4. Quanto ao marco interruptivo da prescrição, considerando que o caso em análise foi ajuizado antes da vigência da LC 118/05 (09/06/2005) e em pese ter me manifestado em sentido diverso em situações anteriores, curvo-me ao entendimento do E. STJ no sentido da inaplicabilidade indiscriminada da Súmula 106 aos executivos fiscais pelo simples fato de terem sido propostos antes da alteração legislativa. Há, portanto, que se fazer uma análise pontual e concreta do andamento processual, visto que a incidência da orientação sumulada só teria razão quando restasse evidenciado que a União se empenhou em implementar a citação do devedor, ou quando, de fato, a demora na citação decorreu por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça.

5. No presente caso, a execução fiscal foi ajuizada em 14/10/2004 (fls. 02) e o despacho ordenatório da citação proferido em 20/10/2004 (fls. 14). Em 21/10/2004, o mandado de citação foi expedido para ser cumprido no endereço declinado pela exequente, sendo juntado aos autos em 25/10/2004 (fls. 14v). Quando do cumprimento do mandado de penhora, sobreveio informação acerca do encerramento das atividades da empresa executada e da mudança de seu sócio para outro país. Após inúmeros pedidos de suspensão do feito, formulados com o objetivo de diligenciar junto à JUCESP (fls. 16 e 25), juntada de documentos e pedido de nulidade da intimação, a Fazenda Nacional, em 08/01/2007, requereu a citação por carta com aviso de recebimento da parte executada na pessoa do seu representante legal (fls. 56), contudo, deixou a mesma de informar o endereço completo para o envio da carta de citação, conforme certidão de fls. 65. Novamente intimada, a exequente requereu a inclusão dos sócios no polo passivo do executivo fiscal somente em 30/11/2007 (fls. 68/69), pleito deferido pelo d. juízo "a quo" às fls. 80, tendo a citação da coexecutada Lourdes Monteiro Takiguchi sido efetivada por mandado em 09/06/2008 (fls. 84v) e a do coexecutado Isac Toyoshi Takiguchi via edital em 04/09/2009 (fls. 114).
6. Pelo breve relato do andamento do feito, pode-se notar que o feito prosseguiu sem citação da empresa executada até a prolação da sentença extintiva, o que denota a inércia da exequente em perseguir efetivamente a satisfação dos créditos tributários em execução.
7. Com efeito, a teor do § 2º do art. 219 do CPC, é ônus do autor promover os meios necessários à citação do réu. Não se olvide, ainda, que o pedido de redirecionamento da execução na pessoa dos sócios não tem o condão de elidir o ônus processual do exequente de promover a citação da empresa devedora, ainda que por edital.
8. Por outro lado, quando o exequente pugnou pelo aludido redirecionamento, o crédito já se encontrava prescrito para a pessoa jurídica e para os sócios, porquanto apenas a citação da pessoa jurídica interromperia o curso prescricional em relação aos responsáveis subsidiários. Cabe destacar, por oportuno, que, no caso em tela, a prescrição somente seria interrompida com a efetiva citação da empresa executada (art. 174, I, do CTN, com redação anterior à Lei Complementar nº. 118/2005), uma vez que inaplicável na hipótese o teor da Súmula 106 do E. STJ.
9. Desta feita, considerando que no presente caso restou configurada a inércia fazendária, uma vez que deixou de implementar esforços para ver seu direito de ação garantido com a citação válida do devedor (red. original do inc. I do art. 174 do CTN), tampouco requereu que fosse realizado o ato pela via editalícia, não há como afastar a ocorrência da prescrição, visto que decorrido integralmente o lustro prescricional, contado este das datas das constituições dos créditos tributários (02/04/1998, 13/05/1999 e 20/08/2000), sem que houvesse a citação válida do efetivo devedor. Precedentes: *TRF3 - Terceira Turma, AC 2010.03.99.000958-3, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, v.u., j. 17/03/11; TRF4 - Primeira Turma, AC 200971990046638, Rel. Des. Fed. Maria de Fátima Freitas Labarrère, j. 27/01/10, v.u., publicado no D.E. de 09/02/2010.*
10. Com relação à verba honorária, pondero que o executado apresentou exceção de pré-executividade, cuja tese defensiva foi acolhida pelo Juízo "a quo", razão por que cabível a condenação da exequente em honorários advocatícios, à luz do princípio da sucumbência.
11. Tal fato só vem a corroborar o entendimento segundo o qual, havendo a necessidade de se constituir advogado para oposição de defesa própria, seja ela embargos à execução ou mera exceção de pré-executividade, o acolhimento do pedido do excipiente pelo Juízo *a quo* não exime a exequente da condenação em honorários sucumbenciais. Precedentes: *TRF3, AI 201003000022904, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, DJF3 CJI DATA:04/10/2010, p.972; REsp 812193; Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 28/08/2006.*
12. Com relação ao disposto no art. 1º-D da lei 9.494/97 - no sentido de não serem devidos honorários pela Fazenda nas execuções não embargadas -, cumpre observar que tal dispositivo não se aplica à hipótese dos autos. A corroborar este entendimento, há manifestação do STF, restringindo a aplicação do artigo em referência a execuções por quantia certa movidas em face da Fazenda Pública, nos termos do art. 730 do CPC (RE 415932/PR, Rel. Ministro Marco Aurélio, Tribunal Pleno, DJ de 10/11/06). Aliás, em recentes julgados, este fato tem sido observado nesta Corte (*verbi gratia*, o Processo 2004.61.82.039702-2, 6ª Turma, Relator Desembargador Lazarano Neto, DJU de 11/12/2006).
13. Apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

2013.03.99.007509-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : HUMBERTO DOS SANTOS MENEZES SERVICOS  
ADVOGADO : ROBERTO LAFFYTHY LINO  
No. ORIG. : 08.00.00662-5 1 Vr MOGI MIRIM/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS. PREQUESTIONAMENTO. DEVIDO ENFRENTAMENTO DA QUESTÃO POSTA EM JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Prescreve o artigo 535 do CPC o cabimento de embargos de declaração em havendo na sentença ou acórdão obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas. Verificando-se que não há qualquer dos vícios acima apontados, outra não será a conclusão senão pela inadmissibilidade dos embargos, cabendo ao juiz ou relator rejeitá-los de plano.
2. É o que verifico no caso em apreço. A embargante em momento algum aponta qualquer das irregularidades supracitadas. Pelo contrário, deixa transparecer o seu intuito de ver reformada a decisão recorrida, não integrada.
3. Ora, o fato de a lei assegurar às partes um expediente de natureza saneadora, de aprimoramento do julgado, não significa que seu emprego possa se dar ao bel prazer daquele a quem desagrada a decisão proferida. Há que se agir com critério: se a embargante almeja a rediscussão de sua pretensão, que se valha dos meios idôneos para tanto, pois que a via eleita não se presta para esse desiderato.
4. Nesse sentido, não vislumbro a contradição alegada pelo embargante. A decisão de fls. 44/47 foi clara no sentido de que, no caso em tela, a condenação da exequente em honorários advocatícios é devida em virtude do princípio da sucumbência, na medida em que a tese defensiva aviada nestes embargos à execução fiscal foi acolhida pelo Juízo "a quo". Assim, conquanto a União não tenha dado causa ao ajuizamento da execução fiscal, após a apresentação dos embargos pelo executado, aquela apresentou impugnação no feito, tendo requerido a extinção da execução fiscal somente em 11/06/2012 (fls. 77, autos apensos), embora a inscrição em dívida ativa tenha sido cancelada em 02/11/2009 (fls. 38).
5. No que tange ao prequestionamento, destaco o entendimento corrente desta E. Turma no sentido de que o juízo não está obrigado a se pronunciar expressamente sobre todos os dispositivos legais citados pelas partes, pois a análise de um ou de alguns dos fundamentos jurídicos trazidos pode ser suficiente para solucionar a lide, tornando prejudicial a apreciação dos demais. Precedentes: *TRF 3ª Região, AI nº 2003.03.00.042652-0/SP, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 06.11.2008, DJF3 18.11.2008*; *TRF 3ª Região, AMS nº 1999.61.00.012833-5/SP, 3ª Turma, Rel. Juiz Fed. Convocado Rubens Calixto, j. 13.11.2008, DJF3 25.11.2008*; *STJ, Edcl no REsp 773767/MG, 2ª Turma, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, j. 06.12.2005, DJU 19.12.2005, pág. 377*.
6. Em suma, a decisão está robustamente fundamentada. O exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria. Não há vícios a serem sanados e tampouco o que ser emendado.
7. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00116 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009363-11.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009363-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : INGRID TAMIE WATANABE  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MUNICIPIO DE MAIRINQUE SP  
ADVOGADO : MARCELO DOS SANTOS ERGESSE MACHADO e outros  
: ROBSON CAVALIERI  
: CYNTHIA LOPES DA SILVA LASCALA  
No. ORIG. : 11.00.00027-6 1 Vr MAIRINQUE/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS. PREQUESTIONAMENTO. DEVIDO ENFRENTAMENTO DA QUESTÃO POSTA EM JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Prescreve o artigo 535 do CPC o cabimento de embargos de declaração em havendo na sentença ou acórdão obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas. Verificando-se que não há qualquer dos vícios acima apontados, outra não será a conclusão senão pela inadmissibilidade dos embargos, cabendo ao juiz ou relator rejeitá-los de plano.
2. É o que verifico no caso em apreço. A embargante em momento algum aponta qualquer das irregularidades supracitadas. Pelo contrário, deixa transparecer o seu intuito de ver reformada a decisão recorrida, não integrada.
3. Ora, o fato de a lei assegurar às partes um expediente de natureza saneadora, de aprimoramento do julgado, não significa que seu emprego possa se dar ao bel prazer daquele a quem desagrada a decisão proferida. Há que se agir com critério: se a embargante almeja a rediscussão de sua pretensão, que se valha dos meios idôneos para tanto, pois que a via eleita não se presta para esse desiderato.
4. No que tange ao prequestionamento, destaco o entendimento corrente desta E. Turma no sentido de que o juízo não está obrigado a se pronunciar expressamente sobre todos os dispositivos legais citados pelas partes, pois a análise de um ou de alguns dos fundamentos jurídicos trazidos pode ser suficiente para solucionar a lide, tornando prejudicial a apreciação dos demais. Precedentes.
5. Em suma, a decisão está robustamente fundamentada. O exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria. Não há vícios a serem sanados e tampouco o que ser emendado.
6. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014142-09.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014142-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : THE CRAB HOUSE COM/ LTDA  
ADVOGADO : AIRTON SANTANA PRUDENTE  
No. ORIG. : 05.00.00052-5 1 Vr BOITUVA/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO PRESCRICIONAL. FALTA DE CITAÇÃO. INÉRCIA DA EXEQUENTE. SÚMULA 106 DO STJ - INAPLICABILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.
2. Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de créditos fazendários constituídos por intermédio de declaração do contribuinte, não recolhidos aos cofres públicos. Em tais hipóteses, ausente nos autos a data da entrega da respectiva DCTF, o prazo prescricional deve ser contado a partir da exigibilidade dos valores, ou seja, o vencimento das obrigações. Precedentes.
3. Quanto ao marco interruptivo da prescrição, considerando que o caso em análise foi ajuizado antes da vigência da LC 118/05 (09/06/2005) e em pese ter me manifestado em sentido diverso em situações anteriores, curvo-me ao entendimento do E. STJ no sentido da inaplicabilidade indiscriminada da Súmula 106 aos executivos fiscais pelo simples fato de terem sido propostos antes da alteração legislativa. Há, portanto, que se fazer uma análise pontual e concreta do andamento processual, visto que a incidência da orientação sumulada só teria razão quando restasse evidenciado que a União se empenhou em implementar a citação do devedor, ou quando, de fato, a demora na citação decorreu por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça.
4. No presente caso, a execução fiscal foi ajuizada em 29/04/2005 (fls. 02) e o despacho ordenatório da citação proferido em 06/05/2005 (fls. 17). Em 23/05/2005 (fls. 57v), o mandado de citação foi expedido e retornou sem cumprimento, sendo juntado aos autos em 11/06/2005 (fls. 59v). Frustrada a diligência citatória, a exequente, em 22/02/2006, requereu a suspensão da execução do feito por 90 (noventa) dias (fls. 60), o que restou deferido pelo Juízo "a quo" às fls. 65. Transcorrido o prazo de suspensão, a exequente foi intimada em 14/11/2006 (fls. 67), contudo, o procurador da Fazenda Nacional limitou-se a exarar seu ciente em 24/11/2006 (fls. 66). O feito permaneceu sem movimentação processual efetiva até 30/01/2008, quando a exequente requereu a expedição de mandado de constatação a ser cumprido no endereço da parte executada (fls. 71), o que restou deferido pelo d. magistrado.
5. Em certidão de fls. 78, o Oficial de Justiça, em cumprimento à diligência requerida, atestou que "*o local encontra-se desativado, com as atividades paralisadas*". A tentativa de citação da executada, no endereço informado pela exequente às fls. 80, restou frustrada (fls. 89). Intimada, a exequente requereu, em 20/05/2011, a inclusão do sócio da empresa executada no polo passivo da execução fiscal (fls. 91/92).
6. Na hipótese dos autos, verifica-se que o processo permaneceu paralisado, em virtude de pedido de suspensão do feito e da ausência de ato efetivo tendente a impulsionar o processo, no sentido de localizar a empresa executada ou bens passíveis de penhora, o que configura inércia da exequente no presente feito.
7. Desta feita, considerando que no presente caso restou configurada a inércia fazendária, uma vez que deixou de implementar esforços para ver seu direito de ação garantido com a citação válida do devedor (red. original do inc. I do art. 174 do CTN) no prazo quinquenal, não há como afastar a ocorrência da prescrição, visto que decorrido integralmente o lustro prescricional, contado este das datas dos vencimentos dos tributos, sem que houvesse a citação válida do devedor. Precedentes: *TRF3 - Terceira Turma, AC 2010.03.99.000958-3, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, v.u., j. 17/03/11; TRF4 - Primeira Turma, AC 200971990046638, Rel. Des. Fed. Maria de Fátima Freitas Labarrère, j. 27/01/10, v.u., publicado no D.E. de 09/02/2010.*
8. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015322-60.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015322-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : HORTOFRIOS COM/ DE FRIOS E LATICINIOS LTDA massa falida  
ADVOGADO : ROLFF MILANI DE CARVALHO (Int.Pessoal)  
SINDICO : ROLFF MILANI DE CARVALHO  
ADVOGADO : ROLFF MILANI DE CARVALHO  
No. ORIG. : 00025043020118260604 A Vr SUMARE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO AFASTADA. FALÊNCIA DECRETADA ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº. 11.101/2005. MULTA MORATÓRIA - INDEVIDA. JUROS MORATÓRIOS - EXIGÍVEIS ATÉ A DATA DA QUEBRA. COBRANÇA CONDICIONADA À SUFICIÊNCIA DO ATIVO DA MASSA APÓS A DECRETAÇÃO DA FALÊNCIA.

1. O caso dos autos versa a respeito de cobrança de IRPJ, tributo sujeito a lançamento por homologação, declarado e não pago pelo contribuinte.
2. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.
3. Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de créditos fazendários constituídos por intermédio de declarações do contribuinte, não recolhidos aos cofres públicos. Em tais hipóteses, o prazo prescricional deve ser contado a partir da data da entrega das respectivas DCTFs.
4. Quanto ao termo final do prazo prescricional, tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da LC nº 118/05 e não tendo havido inércia da exequente em promover o andamento do feito, com vistas à persecução do crédito exequendo, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional.
5. Desta feita, adotando como termo inicial a data da entrega da DCTF, que ocorreu em 30/05/1996 (fls. 74), e o disposto na Súmula nº 106, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa não foram atingidos pela prescrição, visto que o ajuizamento da execução fiscal em apreço ocorreu em 16/10/2000 (fls. 02, autos apensos).
6. No caso em exame, tratando-se de matéria que prescinde de produção de prova em audiência (CPC, art. 330, I), é possível a este E.Tribunal, após afastar a prescrição reconhecida pelo Juízo "a quo", prosseguir no exame do mérito, nos termos do art. 515 e seus parágrafos do Código de Processo Civil, sem que isso importe em supressão de instância.
7. A multa moratória não pode ser reclamada na falência, na medida em que a pena pecuniária visa impor ao infrator um gravame patrimonial com intuito punitivo, figura que não existe na empresa em regime de falência, já que esta foi sucedida pela massa, ente despersonalizado.
8. Por conseguinte, os credores da massa não podem arcar com a multa administrativa, pois evidente o prejuízo, ante a conseqüente diminuição do patrimônio da massa falida, se a multa for exigida. A matéria já não comporta discussão, pacificada nas Súmulas 192 e 565 do Supremo Tribunal Federal.
9. Com relação à cobrança dos juros de mora, consoante o artigo 26 da Lei de Falências, estes são exigíveis até a data da quebra e, após esta, fica a cobrança condicionada à suficiência do ativo da massa. Sendo assim, vale ressaltar que os juros devidos à data da decretação da falência podem ser cobrados da embargante. No tocante aos juros vincendos, estes somente podem ser exigidos no caso de constatada sobra do ativo após o pagamento do débito principal. Precedente: TRF 3ª Região, 4ª Turma, REO 1289280, Relator Des. Fed. Fabio Prieto, DJF3 em 29/04/09, página 790.
10. A fixação de honorários advocatícios nos autos de execução fiscal não deve subsistir, uma vez que já inserido na cobrança o encargo previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69. Com efeito, incabível a condenação do devedor em honorários advocatícios, em virtude de tal condenação ser substituída pelo encargo de 20% do Decreto-lei n. 1.025/69, para que não haja "bis in idem".
11. Em razão da parcial procedência dos embargos à execução, devem as partes arcarem com os honorários de

seus patronos.

12. Apelação a que se dá provimento. Embargos à execução fiscal parcialmente procedentes.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação interposta pela embargada e, prosseguindo no julgamento dos embargos à execução fiscal, julgá-los parcialmente procedentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

#### Boletim de Acórdão Nro 9502/2013

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031177-95.1987.4.03.6182/SP

1987.61.82.031177-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
INTERESSADO : MARTE MERCANTIL E IMPORTADORA LTDA massa falida  
ADVOGADO : FERNANDO SILVEIRA DE PAULA e outro  
SINDICO : CARLOS ALBERTO CASSEB  
INTERESSADO : MOACYR GOTTARDI MORAES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00311779519874036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. FALÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. Cabe salientar que o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU 18/09/06), não podendo ser tal norma alterada ou revogada por lei ordinária, tal como ocorreu com o artigo 13 da Lei 8.620/93, sobre cuja inconstitucionalidade decidiu a Suprema Corte no RE 562.276, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJE 10/02/2011.

3. A imposição de responsabilidade tributária, com solidariedade, para além do que dispõe o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, configura não apenas ilegalidade, no plano infraconstitucional, o que já seria suficiente para repelir a pretensão fazendária, mas ainda violação da reserva constitucional estabelecida pelo artigo 146, III, da Constituição Federal, em favor da materialidade consagrada no Código Tributário Nacional.

4. A alegação de que o artigo 124, II, do CTN ("*São solidariamente obrigadas: (...) as pessoas expressamente designadas por lei*") ampara o artigo 8º do Decreto-lei 1.736/1979 ("*São solidariamente responsáveis com o sujeito passivo os acionistas controladores, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado, pelos créditos decorrentes do não recolhimento do imposto sobre produtos industrializados e do imposto sobre a renda descontado na fonte*") foi rejeitada pelo Supremo Tribunal Federal quando se destacou, no

mesmo julgamento, que: "3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente."

5. Assim, aplicando a jurisprudência suprema e superior, evidencia-se que não é válida a solidariedade ("São solidariamente responsáveis com o sujeito passivo os acionistas controladores, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado") se a própria responsabilidade tributária, tal como prevista na lei ordinária ("pelos créditos decorrentes do não recolhimento do imposto sobre produtos industrializados e do imposto sobre a renda descontado na fonte"), não se sustenta diante do artigo 135, III, do CTN, do qual se extrai o entendimento de que mera inadimplência no pagamento dos tributos não se insere, para efeito de redirecionamento a administradores, na hipótese normativa de "atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

6. Caso em que não houve dissolução irregular da sociedade, mas falência, sem comprovação de qualquer ato de administração, por parte dos administradores de então, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 135, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social.

7. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0705408-92.1998.4.03.6106/SP

1998.61.06.705408-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : PANIFICADORA PETER PAO LTDA  
ADVOGADO : MAXWEL JOSE DA SILVA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 07054089219984036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO (ARTIGO 20 DA LEI 10.522/02). DECRETAÇÃO DE OFÍCIO (ARTIGO 40, §§ 4º E 5º, LEF). PARCELAMENTO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Pacificada a jurisprudência, firme no sentido de que o arquivamento de executivos fiscais de valor irrisório, na hipótese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, sujeita-se à prescrição.

2. Caso em que a exequente requereu o arquivamento do feito, com base no artigo 20 da Lei 10.522/02, dado o valor ínfimo da execução fiscal em 01.03.07, deferido em 07.03.07, com ciência do arquivamento em 08.03.07 e remessa do feito ao arquivo. Ocorre que, em 23.02.00 a executada aderiu ao parcelamento (REFIS) - interrompendo, assim, o decurso do quinquênio prescricional. Assim, está suspensa a execução fiscal, enquanto pendente o cumprimento do acordo de parcelamento, pelo que inexistente a prescrição intercorrente.

### 3. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000928-79.2002.4.03.6104/SP

2002.61.04.000928-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Santos SP  
ADVOGADO : LUIZ SOARES DE LIMA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
No. ORIG. : 00009287920024036104 7 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

#### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IPTU. RFFSA. SUCESSÃO PELA UNIÃO. IMUNIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que os imóveis da extinta Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA foram legalmente transferidos à União (artigo 2º da Lei 11.483/07), devendo em face da mesma, por conta da natureza do tributo, ser verificada a respectiva exigibilidade, ainda que de período e relativo a fatos geradores anteriores, conforme dispõe o artigo 130 do CTN.

2. A cobrança do IPTU não pode prevalecer, em função da regra do artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal, aplicável a qualquer bem da UNIÃO, até porque não se aplicam à imunidade recíproca as exigências e vedações dos respectivos §§ 2º a 4º. Não existe, por outro lado, ofensa ao princípio da isonomia na aplicação da regra de imunidade recíproca que, enquanto garantia constitucional, atende à necessidade de preservação do patrimônio público contra a cobrança de impostos por outros entes políticos.

3. Como evidenciado, não se declarou imunidade em favor da RFFSA, estando dissociadas as razões assim deduzidas, pois resta inequívoco que o benefício constitucional foi aplicado à UNIÃO, relativamente a imóvel de sua propriedade, pois claro e evidente que o legislador não pode tornar exigível o IPTU em relação a bem pertencente a ente político, titular de imunidade conferida pela Constituição Federal.

4. O lançamento fiscal, invocado como ato jurídico perfeito, tem como parte passiva a RFFSA, com a sua condição jurídica própria, não podendo vincular a UNIÃO para efeito de sujeitá-la, como ora se pretende, a um suposto direito adquirido do Município de não ser contestado na sua pretensão fiscal com a invocação de regra de imunidade, embora constitucionalmente assegurada.

5. Embora impugnada a solução, não trouxe a Municipalidade qualquer indicativo jurisprudencial em sentido contrário ao que foi adotado pela decisão agravada, de modo estabelecer controvérsia em relação ao direito aplicando e a solução consagrada.

6. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038483-22.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.038483-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP  
ADVOGADO : MARIA DULCE JORGE e outro  
No. ORIG. : 00384832220044036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 577, CPC. TAXA DE COBRANÇA DE COMBATE A SINISTROS. MUNICÍPIO DE SÃO PAULO. VALIDADE. REQUISITOS FORMAIS DO TÍTULO EXECUTIVO. SUCUMBÊNCIA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, nos autos, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.
2. Não houve qualquer vício sanável pelo agravo inominado, principalmente quanto ao provimento de recurso, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, pois decidiu o Superior Tribunal de Justiça, por sua Primeira Seção e pelas Turmas, ser possível, em tal caso, invocar a jurisprudência do próprio colegiado, sem qualquer ilegalidade, já que o eventual vício da decisão monocrática é passível de correção pelo órgão a que vinculado o relator, através do respectivo agravo (AgRG nos ERESP nº 862.626, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJE de 03.03.08, AgRg no Ag 712.016/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJe 30/9/2008 e AgRg no Ag 1145693/RS, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 03/08/2010).
3. Evidencia-se, pois, que a Corte Superior, competente para dizer acerca da interpretação definitiva sobre o direito federal, decidiu que é possível a monocrática, no sentido do provimento de recursos, nas mesmas condições previstas para a negativa de seguimento, ou seja, inclusive com base na "jurisprudência dominante do respectivo tribunal" (artigo 557, caput, CPC). Ademais, não se exige, pois, que exista jurisprudência da Suprema Corte, desde que a jurisprudência do Tribunal, a que vinculado o relator, ou sobretudo do Superior Tribunal de Justiça, como é o caso, seja dominante no exame do direito discutido, como manifestamente ocorre no caso concreto, a partir do que revelado pelos precedentes enunciados.
4. Acerca do artigo 557 do Código de Processo Civil, já decidiu o Supremo Tribunal Federal pela constitucionalidade do julgamento monocrático terminativo.
5. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da validade da cobrança da Taxa de Combate a Sinistros, pois instituída como contraprestação a serviço essencial, específico e divisível.
6. A certidão de dívida ativa contém todos os requisitos formais exigidos pela legislação, estando apta a fornecer as informações necessárias à defesa do executado que, concretamente, foi exercida com ampla discussão da matéria versada na execução.
7. Considerando o decaimento mínimo da União Federal, não cabe a sua condenação em verba honorária, à luz do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil, devendo responder pela sucumbência apenas a Municipalidade, cumprindo condená-la ao pagamento das custas e da verba honorária que se fixa em 10% (dez por cento) do valor atualizado da tributação declarada inexigível (excesso de execução), em conformidade com os critérios do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e jurisprudência firmada pela Turma.
8. Agravo inominado parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001558-54.2006.4.03.6118/SP

2006.61.18.001558-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : RENATA PERPETUA GONCALVES DA SILVA  
ADVOGADO : MARIA DALVA ZANGRANDI COPPOLA e outro  
No. ORIG. : 00015585420064036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

## EMENTA

**DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONCURSO DE ADMISSÃO AO ESTÁGIO DE ADAPTAÇÃO À GRADUAÇÃO DE SARGENTOS - EAGS "B" 2007, DA ESCOLA DE ESPECIALISTAS DA AERONÁUTICA. LIMITE DE IDADE PARA INGRESSO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.**

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma.

2. Com efeito, a discussão, acerca dos artigos 142, § 3º, X, CF e 10 da Lei 6.880/1980, foi travada no acórdão embargado, com citação do aresto da Suprema Corte, que declarou a inconstitucionalidade da atribuição feita por lei a atos normativos das Forças Armadas para fixação dos requisitos para o ingresso na carreira militar. A modulação dos efeitos de tal declaração, tratada no acórdão citado no julgamento embargado, e especialmente a expressa no acórdão dos embargos declaratórios junto à Suprema Corte, evidencia a impertinência da pretensão a deduzida, que não é apenas a de suprir omissão, mas a de rediscutir a causa, proposição esta que, ainda que admissível fosse processualmente, seria, no exame de mérito, manifestamente infundada.

3. Assim porque o acórdão embargado, ao confirmar, seja a tutela antecipada dada à autora para participar das provas do concurso em 09/12/2006 (f. 06 e 44/6), seja a sentença proferida em 02/12/2009 (f. 117/9), nada mais fez do que efetivamente cumprir o decidido pela Suprema Corte, quando destacou, em sede de embargos de declaração, que a *"modulação da declaração de não recepção da expressão "nos regulamentos da Marinha, do Exército e da Aeronáutica" do art. 10 da Lei n. 6.880/1980 não alcança os candidatos com ações ajuizadas nas quais se discute o mesmo objeto deste recurso extraordinário."*

4. É dizer, no caso concreto, a autora que, em 30/11/2007, concluiu o curso para o qual concorreu, mediante inscrição determinada por ordem judicial, não poderia ser atingida por modulação de efeitos da declaração de tal inconstitucionalidade que, caso fosse aplicada, investiria contra situação jurídica consolidada, mediante proteção judicial, com a observância do devido processo legal.

5. O pronunciamento da Suprema Corte basta, ademais, para tornar irrelevante a preocupação fazendária em torno da transferência do militar para a reserva remunerada com proventos integrais com menos de 30 anos de efetivo serviço, pois, declarada a inconstitucionalidade do limite de idade fixado por ato infralegal, nada impede a formação e a graduação do militar com os efeitos correlatos na respectiva carreira e na oportunidade da reforma, nada havendo a ser suprido no acórdão embargado, que justifique a pretensão verdadeiramente revisional dos embargos declaratórios opostos.

6. Por fim, deve ser igualmente rejeitada a alegação de omissão acerca da Lei 12.464/2011, que fixou limite de idade para ingresso na carreira (inciso X do § 3º do artigo 142 da Constituição Federal), pois novamente o que se verifica é a mera pretensão de revisão do julgado, com a adoção do entendimento no sentido da retroação dos efeitos da Lei de 2011 para concurso público iniciado em 2006, o que é manifestamente infundado. Além disso,

evidente que nenhuma isonomia é invocável para produzir ou resultar em inconstitucionalidade, ou seja, se candidatos deixaram de impugnar a limitação inconstitucional de idade, sujeitando-se a tal situação, nem por isso os que a discutiram, em Juízo, devem ser submetidos, por isonomia, à restrição inconstitucional, com a negação de direito fundamental.

7. Como se observa, não houve qualquer omissão no julgamento impugnado, revelando-se, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 142, § 3º, X, da CF; 10, 97, e 98, I, b, da Lei 6.880/1980; 20, V, i, da Lei 12.464/2011; ou o princípio da isonomia, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

8. Em suma, para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016748-59.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.016748-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Departamento Nacional de Produção Mineral 2 Distrito DNPM/SP  
ADVOGADO : LUCIANA KUSHIDA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : PLINIO ANTONIO LION SALLES SOUTO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ADRIANA CAMARGO RODRIGUES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00167485920064036182 4F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. TAXA ANUAL POR HECTARE - TAH. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a "taxa anual por hectare" configura dívida ativa não-tributária, preço público, sujeitando-se ao prazo prescricional quinquenal, nos termos do Decreto 20.910/1932, não se aplicando o Código Civil.

2. A cobrança da taxa anual por hectare (TAH), crédito originado de receitas patrimoniais (preço público), quanto à decadência e à prescrição, foi assim regulada: (1) antes da Lei 9.363/1998, aplicável o artigo 1º do Decreto 20.910/1932, dá a prescrição quinquenal; (2) o artigo 47 da Lei 9.636/1998 estabeleceu a prescrição quinquenal para receitas patrimoniais; (3) a Lei 9.821/1999 modificou o artigo 47, instituindo a decadência de cinco anos para constituição do crédito, mediante lançamento, sendo mantida a prescrição quinquenal; (4) assim, os créditos anteriores à Lei 9.821/1999 não estavam sujeitos à decadência, mas apenas à prescrição (artigo 1º do Decreto 20.910/1932 ou, posteriormente, artigo 47 da Lei 9.636/1998); e (5) a Lei 10.852/2004 alterou novamente o artigo 47 da Lei 9.636/1998, estendendo a decadência para dez anos, mantendo a prescrição de cinco anos, contada do lançamento.

3. Caso em que as taxas anuais por hectare (TAH) venceram em 24/03/1993, 24/03/1994 e 24/03/1995, tratando-se de anuidades anteriores à Lei 9.821/1999 não se sujeitaram à decadência, mas apenas à prescrição, sendo

disciplinadas pelo artigo 1º do Decreto 20.910/1932. Assim, os termos iniciais para a contagem da prescrição são as datas de vencimento das taxas em 24/03/1993, 24/03/1994 e 24/03/1995, tendo sido ordenada a citação apenas em 02/05/2006, restando evidente que houve, muito antes, o transcurso do quinquênio prescricional.

4. A exequente não efetuou a cobrança da Taxa Anual por Hectare no prazo quinquenal, pois o crédito já poderia ser executado em 24/03/1993, 24/03/1994 e 24/03/1995, diante do inadimplemento do executado, sendo que a exequente procedeu à notificação administrativa para pagamento apenas em 26/10/2005, após nova inscrição de acordo com o novo sistema, tendo em vista o cancelamento da inscrição anterior em 22/04/2005. A notificação administrativa de pagamento referida pela agravante restou negativa em 14/01/2002, sendo que inexistiu qualquer discussão administrativa a respeito do débito (PA 951.119/02).

5. Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033039-37.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.033039-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
INTERESSADO : POLIPOLYMER COML/ LTDA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00330393720064036182 3F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. FALÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie dos autos, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

3. Cabe salientar que o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU 18/09/06), não podendo ser tal norma alterada ou revogada por lei ordinária, tal como ocorreu com o artigo 13 da Lei 8.620/93, sobre cuja inconstitucionalidade decidiu a Suprema Corte no RE 562.276, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJE 10/02/2011.

4. A imposição de responsabilidade tributária, com solidariedade, para além do que dispõe o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, configura não apenas ilegalidade, no plano infraconstitucional, o que já seria suficiente para repelir a pretensão fazendária, mas ainda violação da reserva constitucional estabelecida pelo artigo 146, III, da Constituição Federal, em favor da materialidade consagrada no Código Tributário Nacional.

5. A alegação de que o artigo 124, II, do CTN ("*São solidariamente obrigadas: (...) as pessoas expressamente designadas por lei*") ampara o artigo 8º do Decreto-lei 1.736/1979 ("*São solidariamente responsáveis com o sujeito passivo os acionistas controladores, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de*

*direito privado, pelos créditos decorrentes do não recolhimento do imposto sobre produtos industrializados e do imposto sobre a renda descontado na fonte") foi rejeitada pelo Supremo Tribunal Federal quando se destacou, no mesmo julgamento, que: "3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente."*

6. Assim, aplicando a jurisprudência suprema e superior, evidencia-se que não é válida a solidariedade ("São solidariamente responsáveis com o sujeito passivo os acionistas controladores, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado") se a própria responsabilidade tributária, tal como prevista na lei ordinária ("*pelos créditos decorrentes do não recolhimento do imposto sobre produtos industrializados e do imposto sobre a renda descontado na fonte*"), não se sustenta diante do artigo 135, III, do CTN, do qual se extrai o entendimento de que mera inadimplência no pagamento dos tributos não se insere, para efeito de redirecionamento a administradores, na hipótese normativa de "*atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos*".

7. Caso em que não houve dissolução irregular da sociedade, mas falência, sem comprovação de qualquer ato de administração, por parte dos administradores de então, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 135, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social.

8. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033169-27.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.033169-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
INTERESSADO : NOVATRACAO ARTEFATOS DE BORRACHA S/A massa falida  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00331692720064036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. FALÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie dos autos, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à

lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

3. Cabe salientar que o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU 18/09/06), não podendo ser tal norma alterada ou revogada por lei ordinária, tal como ocorreu com o artigo 13 da Lei 8.620/93, sobre cuja inconstitucionalidade decidiu a Suprema Corte no RE 562.276, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJE 10/02/2011. O conflito entre o artigo 8º do Decreto-lei 1.736/79 foi estabelecido em relação ao artigo 135, III, do CTN, e não com o artigo 146, III, b, da Constituição Federal, daí porque sequer necessário adentrar no juízo de inconstitucionalidade para efeito de aplicação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008). Todavia, ainda que se queira ampliar a discussão para o foco constitucional, a existência de precedente da Suprema Corte, firmado no RE 562.276, dispensa, nos termos do parágrafo único do artigo 481 do Código de Processo Civil, a reserva de Plenário. De fato, a questão jurídica da atribuição, por lei ordinária, de responsabilidade tributária solidária pela mera condição de sócio, contrariando os termos do artigo 135, III, do CTN, é inconstitucional, conforme já declarado pelo Supremo Tribunal Federal.

4. A imposição de responsabilidade tributária, com solidariedade, para além do que dispõe o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, configura não apenas ilegalidade, no plano infraconstitucional, o que já seria suficiente para repelir a pretensão fazendária, mas ainda violação da reserva constitucional estabelecida pelo artigo 146, III, da Constituição Federal, em favor da materialidade consagrada no Código Tributário Nacional.

5. A alegação de que o artigo 124, II, do CTN ("*São solidariamente obrigadas: (...) as pessoas expressamente designadas por lei*") ampara o artigo 8º do Decreto-lei 1.736/1979 ("*São solidariamente responsáveis com o sujeito passivo os acionistas controladores, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado, pelos créditos decorrentes do não recolhimento do imposto sobre produtos industrializados e do imposto sobre a renda descontado na fonte*") foi rejeitada pelo Supremo Tribunal Federal quando se destacou, no mesmo julgamento, que: "*3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente.*"

6. Assim, aplicando a jurisprudência suprema e superior, evidencia-se que não é válida a solidariedade ("*São solidariamente responsáveis com o sujeito passivo os acionistas controladores, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado*") se a própria responsabilidade tributária, tal como prevista na lei ordinária ("*pelos créditos decorrentes do não recolhimento do imposto sobre produtos industrializados e do imposto sobre a renda descontado na fonte*"), não se sustenta diante do artigo 135, III, do CTN, do qual se extrai o entendimento de que mera inadimplência no pagamento dos tributos não se insere, para efeito de redirecionamento a administradores, na hipótese normativa de "*atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos*".

7. Caso em que não houve dissolução irregular da sociedade, mas falência, sem comprovação de qualquer ato de administração, por parte dos administradores de então, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 135, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social.

8. Em termos de responsabilidade tributária pessoal de terceiros, tem aplicação a regra especial do artigo 135 do Código Tributário Nacional, e não a dos artigos 124, II, ou 134, VII; sendo que a extinção das obrigações do falido condicionada ao pagamento dos tributos, tratada no artigo 191, CTN - derivação do genérico artigo 135, I, do DL 7.661/45 (antiga Lei de Falências) -, não altera o regime de responsabilidade tributária de terceiros prevista na regra-matriz.

9. Com relação aos indícios da prática de crime contra a ordem tributária, nos termos da Lei 8.137/90, esta Turma já decidiu que a mera alegação não é suficiente para efeito de redirecionamento da execução fiscal, nos termos do artigo 135 do CTN (AI 0031029-29.2012.4.03.0000, Des. Fed. NERY JUNIOR, e-DJF3 de 04/03/2013 e AI 0011491-96.2011.4.03.0000. Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, e-DJF3 de 10/02/2012).

10. Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003851-63.2007.4.03.6117/SP

2007.61.17.003851-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : FUNDACAO BARRA BONITA DE ENSINO  
ADVOGADO : AURELIO SAFFI JUNIOR e outro  
APELANTE : FUNDACAO EDUCACIONAL DR RAUL BAUAB JAHU  
ADVOGADO : ROGERIO FABIANO MESCHINI e outro  
APELADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : MARCOS SALATI  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TAXA DE EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA DE ENSINO SUPERIOR. DIREITO INDIVIDUAL DISPONÍVEL E DIVISÍVEL. ILEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. Preliminarmente, cumpre ressaltar que embora reiterado o agravo retido, não cabe dele conhecer, uma vez que a matéria nele versada foi devolvida pela própria apelação, recurso de maior extensão.
2. Consolidada a jurisprudência no sentido da ilegitimidade ativa *ad causam* do MPF para propor ação civil pública, objetivando impedir a cobrança de taxa de expedição de diploma, entre outras, vez não se tratar de direito indisponível ou de interesse público relevante, mas de direito disponível e divisível.
3. Acolhida a preliminar arguida na apelação da FUNBBE, para reconhecer a ilegitimidade ativa *ad causam* do MPF para a propositura da ação civil pública, e julgar extinto o feito sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil.
4. Apelação da FUNBBE provida, e prejudicada a apelação da Fundação Educacional Dr. Raul Bauab Jahu.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgou prejudicado o agravo retido e, por maioria, deu provimento à apelação da FUNBBE, e julgou prejudicada a apelação da Fundação Educacional Dr. Raul Bauab Jahu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o relator que negava provimento às apelações.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Relator para o acórdão

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006404-82.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.006404-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : MAÍRA NARDO TEIXEIRA DE CAMPOS e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

INTERESSADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro  
No. ORIG. : 00064048220074036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO. CONTAGEM. LEI COMPLEMENTAR 118/05. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 174, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO I, DO CTN. APLICAÇÃO DA SÚMULA 106/STJ. INVIABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da fundamentação lançada nos autos.
2. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, após a vigência da LC 118/05, a prescrição é interrompida pelo despacho que determina a citação, nos termos da nova redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174 do CTN, não se aplicando, assim, o teor da Súmula 106/STJ.
3. Caso em que restou provado que os débitos, relativos aos exercícios de 1998, 1999, 2000 e 2001, tiveram seus vencimentos em 07/10/01, tendo sido a execução proposta após a vigência da LC nº 118/05, mais precisamente em 24/10/06, a prescrição foi interrompida, nos termos da nova redação do inciso I do parágrafo único do artigo 174 do CTN, pelo despacho que determinou a citação, proferido em 26/10/06, quando, porém, já havia decorrido o quinquênio, de tal modo a justificar, portanto, o reconhecimento da prescrição.
4. Ademais, mesmo considerando a data do ajuizamento da execução fiscal os débitos estariam prescritos. Note-se que, no caso dos autos, o termo inicial da prescrição ocorreu em 07/10/01, sendo que o ajuizamento da execução fiscal foi promovido em 24/10/06, após o quinquênio legal, assim demonstrando à luz da jurisprudência e do direito aplicável a manifesta improcedência do pedido de reforma.
5. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008111-78.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.008111-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Estado do Mato Grosso do Sul  
ADVOGADO : IVANILDO SILVA DA COSTA  
INTERESSADO : CLAUDEMIR CAGNIN GARCIA  
ADVOGADO : FERNANDO CEZAR PICANCO CABUSSU (Int.Pessoal)  
 : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Campo Grande MS  
No. ORIG. : 00081117820094036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. TRATAMENTO DE SAÚDE. LEGITIMIDADE PASSIVA. UNIÃO FEDERAL. SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. LEI Nº 8.080/90. RECURSO DESPROVIDO.**

1. É solidária a obrigação dos entes federados, integrantes do Sistema Único de Saúde, pelo fornecimento de tratamentos e medicamentos necessários à garantia da saúde e vida, por isso inviável o reconhecimento da ilegitimidade passiva da União.

2. Não se trata, pois, de distinguir, internamente, as atribuições de cada um dos entes políticos dentro do SUS, para efeito de limitar o alcance da legitimidade passiva para ações de tal espécie, cabendo a todos e a qualquer um deles a responsabilidade pelo efetivo fornecimento de medicamento à pessoa sem recursos financeiros através da rede pública de saúde, daí porque inexistente a ofensa aos preceitos legais invocados (artigos 8º, 9º, 16, XV, 17, e 18, I, IV e V, Lei 8.080/90) e a incompetência da Justiça Federal, donde a manifesta inviabilidade da reforma preconizada.

3. Deve ser afastada a alegação de necessidade de estrita observância da lista de medicamentos fornecidos pelo SUS e de não fornecimento de medicamento diverso, visto que em circunstâncias tão especiais, de perigo de vida ou à saúde, deve o Poder Público primar pelo direito subjetivo essencial, relacionado à dignidade da pessoa humana, previsto e tutelado constitucionalmente.

4. No tocante a apresentação de informações atualizadas quanto ao tratamento médico, por ser o receituário médico de 2009, também merece desprovisionamento ao agravo inominado da União, tendo em vista que cabe à mesma, ou aos demais corréus, em caso de efetiva cessação ou alteração do tratamento do autor, noticiar ao Juízo eventual fato superveniente, a ensejar a modificação do julgado, ou da respectiva execução, com o fornecimento do medicamento pleiteado.

5. Agravo inominado desprovido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019612-20.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.019612-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : GUARACI GEROTO e outros  
: CLAUDIO LIOJI SANO  
: MARISA PELUSO DE ARAUJO  
: PAULA RIBEIRO COTRIM  
: RITA DE CASSIA ANDRADE PICCIAFUOCO  
: VALDIR MARQUES VILELA  
: JORGE BENTO VIANA  
: GERALDO DONIZETTI FERREIRA  
: TANIA NEGREIROS FARIA  
ADVOGADO : ZENOBIO SIMOES DE MELO e outro  
No. ORIG. : 00196122020094036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM APELAÇÃO. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IRPF. JUROS MORATÓRIOS SOBRE VERBAS RECEBIDAS EM AÇÃO TRABALHISTA. ADEQUAÇÃO À JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA NO REGIME DO ARTIGO 543-C, CPC. RECURSO PROVIDO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. De fato, embora a decisão agravada encontrasse enquadramento na jurisprudência então firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, é certo que, a partir do RESP 1.089.720, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 28/11/2012, adotou-se nova diretriz no sentido de que: como regra geral incide o IRPF sobre os juros de mora, conforme artigo 16, caput, e parágrafo único, da Lei 4.506/64, inclusive nas reclamações trabalhistas; e como exceção tem-se duas hipóteses: (a) os juros de mora pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego) gozam de isenção de imposto de renda, independentemente da natureza jurídica da verba principal (se indenizatória ou remuneratória), mesmo que a verba principal não seja isenta, a teor do disposto no artigo 6º, V, da Lei 7.713/88; e (b) os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR são também isentos do imposto de renda, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "*accessorium sequitur suum principale*".

3. Da mesma forma com que, anteriormente, a decisão agravada fez aplicar a jurisprudência então consolidada, o advento de nova orientação pela Corte Superior enseja a adequação necessária ao pronunciamento elaborado sob o rito do artigo 543-C, CPC, pelo que relevante o reexame do mérito.

4. Assim considerado, verifica-se que, na espécie, não se provou que, apesar da reclamação trabalhista, as verbas reconhecidas a favor dos autores foram pagas no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, para efeito de isenção do imposto de renda sobre os juros de mora; nem consta que as mesmas gozem de isenção específica dada pela legislação, daí que os juros de mora derivados de tais pagamentos são tributáveis como rendimentos da pessoa física.

5. Agravo inominado provido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012613-17.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012613-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : JOHNSON CONTROLS BE DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : LIGIA REGINI DA SILVEIRA e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00126131720104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. DESPROVIMENTO DO RECURSO.**

1. Caso em que a decisão agravada aplicou a jurisprudência ainda dominante, a partir de acórdãos e súmulas citados, tanto no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, como desta Corte, considerando precedentes recentes da 2ª Seção (v.g.: EI 00056196020074036105, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, e-DJF3 29/05/2013; e EI 00127991120084036100, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, e-DJF3 16/05/2013), órgão incumbido de uniformizar a jurisprudência das Turmas, nos quais é firme o entendimento no sentido da validade da formação da base de cálculo do PIS/COFINS com valores relativos a tributo que, não obstante destinado a terceiro, tal como outros insumos e despesas, integra o preço do bem ou serviço, estando incluído, portanto, no conceito de receita ou faturamento auferido com a atividade econômica desenvolvida.

2. A imputação de ilegalidade e inconstitucionalidade parte da suposição de um indevido exercício de competência tributária com lesão a direitos fundamentais do contribuinte, considerando que o imposto, cuja inclusão é questionada, não integra o conceito constitucional ou legal de faturamento ou receita. Sucede que, na linha da jurisprudência prevalecente, houve regular exercício da competência constitucional pelo legislador, nada impedindo a inserção como faturamento ou receita dos valores que decorrem da atividade econômica da empresa, ainda que devam ser repassados como custos, insumos, mão-de-obra ou impostos a outro ente federado. Não houve legislação federal sobre imposto estadual ou municipal, mas norma impositiva, com amparo em texto constitucional, que insere o valor do próprio ICMS, não por orientação da legislação isoladamente, mas por força da hipótese constitucional de incidência, sem qualquer ofensa, pois, a direito ou garantia estabelecida em prol do contribuinte.

3. A exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, sob a alegação de que o respectivo valor não configura receita ou faturamento decorrente da atividade econômica, porque repassado a terceiro, evidencia que, na visão do contribuinte, tais tributos devem incidir apenas sobre o lucro, ou seja a parte do faturamento ou receita, que se destina ao contribuinte, e não é repassado a um terceiro, seja fornecedor, seja empregado, seja o Fisco. Tal tese e proposição colide com a verificação de que o lucro não se confunde com receita e faturamento e, assim, o PIS/COFINS não pode ser reduzido à mesma hipótese de incidência e fato gerador da CSL.

4. Todas as alegações vinculadas à ofensa ao estatuto do contribuinte, porque indevido incluir o imposto citado na base de cálculo do PIS/COFINS, não podem prevalecer, diante do que se concluiu, forte na jurisprudência ainda prevalecente, indicativa de que a tributação social observou, sim, o conceito constitucional e legal de receita ou faturamento.

5. A decisão agravada considerou a inexistência de pronunciamento definitivo da Corte Suprema a favor da pretensão deduzida pelo contribuinte, prevalecendo para efeito de julgamento de mérito, nas instâncias ordinárias, a presunção de constitucionalidade até que de forma contrária se conclua, em definitivo, no âmbito do exame concentrado ou abstrato de constitucionalidade. Acolher a alegação de inconstitucionalidade, sem amparo em julgamento definitivo da questão pela Suprema Corte, no âmbito da Turma, sem observar o rito próprio para tal declaração, acarretaria violação ao princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF) e à Súmula Vinculante 10/STF.

6. A repercussão geral, tal qual a citada, configura requisito de admissibilidade de recurso extraordinário, destacando que o exame da matéria, em que se tem tal reconhecimento, extrapola o interesse apenas individual e exclusivo da parte recorrente, sem significar, porém, qualquer juízo antecipado do mérito a ser aplicado ao respectivo julgamento, de modo que a existência de repercussão geral não anula nem torna irrelevante a jurisprudência, até agora formada, acerca da validade da formação da base de cálculo do PIS/COFINS com a inclusão do valor relativo ao tributo impugnado.

7. Ademais, o decidido no RE 559.937 tratou do conceito de valor aduaneiro da Lei 10.865/2004, frente ao disposto no artigo 149, § 2º, III, *a*, CF, revelando a especificidade de tal julgamento e, assim, a impertinência de sua invocação ao caso concreto, considerando o que assentado, até o momento, na jurisprudência firmada.

8. Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024443-77.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.024443-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : ELCIO PAULO PEREIRA  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro  
: RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00244437720104036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. BENEFÍCIO VINCULADO A PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INEXIGIBILIDADE DO IRPF SOBRE MERA CORREÇÃO MONETÁRIA DE CONTRIBUIÇÕES DO PRÓPRIO BENEFICIÁRIO, NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA LEI 7.713/88. AUSÊNCIA DE ACRÉSCIMO PATRIMONIAL. INCIDÊNCIA DO IRPF SOBRE A REMUNERAÇÃO DE CARTEIRA DE FUNDO. ACRÉSCIMO PATRIMONIAL. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. A alegação de que não existe jurisprudência dominante não merece prosperar, pois não se trouxe comprovação capaz de elidir os julgados adotados, sendo que o RESP 1.240.963, citado pelo agravante, ao tratar do tema da correção monetária, confirma a orientação elencada na decisão agravada, que destacou estar consolidada a jurisprudência no sentido da inexigibilidade de nova tributação sobre o principal das contribuições feitas pelo próprio beneficiário na vigência da Lei 7.713/1988, com a respectiva correção monetária, ficando todos os demais valores acrescidos sujeitos à tributação, por configurarem acréscimo patrimonial e renda tributável.

3. Na verdade, o que houve foi o reconhecimento da inexigibilidade do IRPF sobre mera correção monetária de contribuições do próprio beneficiário, no período de vigência da Lei 7.713/1988 (entre janeiro/1989 e dezembro/1995), por não representar acréscimo patrimonial, mas mera recomposição do valor real da moeda.

4. A divergência situa-se no plano probatório, pois o agravante alegou que a correção monetária de tais contribuições, excluída da tributação, foi apenas a do período de vigência da Lei 7.713/1988, incidindo a tributação da correção monetária do principal a partir de 1996. Em princípio, as informações da consulta fiscal, relatadas pela METLIFE - CITIPREVI, não limitam o alcance do período de correção monetária, referindo-se ao principal e sua atualização. Porém, o exame mais detido dos autos, comprova a efetiva limitação indevida do alcance temporal da correção monetária excluída da tributação, conforme constou do informe (f. 30): "Declarou também que, à vista do disposto no inciso XXXVII do art. 39 c/c o art. 72 do Decreto nº 3.000/99, e dos esclarecimentos contidos no Ato Declaratório (Normativo) CST nº 14/1990, é de se concluir que a atualização monetária das contribuições efetuadas pelas pessoas físicas no período de 1º de janeiro de 1989 a 31 de dezembro de 1995, ocorrida entre a data do pagamento de cada parcela e 31 de dezembro de 1995, quando do resgate (total ou parcial) não entram no cômputo do rendimento bruto, ou seja, também são isentas do imposto sobre a renda (na fonte ou na Declaração de Ajuste Anual)".

5. Isso explica o fato de que foi declarado isento, pelo Fisco, apenas o valor de R\$ 38.444,35 (principal de contribuições do beneficiário, recolhidas na vigência da Lei 7.713/1988, atualizado apenas até 31/12/1995), quando o saldo da reserva matemática de tais contribuições, em 29/10/2010, somava o valor de R\$ 942.106,96.

6. Certo que em tal montante final estão, certamente, incluídos outros rendimentos, além da mera correção monetária, porém a jurisprudência citada na decisão agravada permite reconhecer a plena inexigibilidade do principal de tais contribuições, com a respectiva atualização, mas não limitada apenas ao período de vigência da Lei 7.713/1988, pois tal corte temporal refere-se exclusivamente ao valor principal das contribuições cuja tributação é inexigível, sem restringir a mera correção monetária do principal inexigível, considerando que os fatores de atualização, para preservação do valor real da moeda, são aplicados até a data do resgate do benefício.

7. Embora o principal relativo a tais contribuições, recolhidas durante a vigência da Lei 7.713/1988 pelo próprio beneficiário, seja corrigido e acrescido de remunerações diversas e, embora sejam todos acessórios, é a natureza jurídica de cada um deles, que justifica o tratamento fiscal específico. Não é possível dar disciplina tributária idêntica a valores de natureza jurídica distinta, tanto que os precedentes da jurisprudência adotada fazem referência apenas e exclusivamente à correção monetária como fator neutro destinado à mera atualização do valor

da moeda, sem incorporar riqueza nova tributável.

8. Assim, enquanto a atualização apenas recompõe o patrimônio face à perda inflacionária, a remuneração representa incremento patrimonial buscado pelos gestores da carteira do Fundo de Previdência Privada, através de diversas operações, no mercado financeiro ou não. Tal incremento, gerado a partir das contribuições e demais receitas do Plano de Previdência Privada, não tem tratamento de mero acessório, para efeito de inexigibilidade e, ao contrário do afirmado no recurso, é firmemente reconhecido como acréscimo patrimonial.

9. O agravante, na tentativa de excluir da tributação outros acréscimos como os juros, invoca, porém, precedente firmado em julgamento de imposto de renda sobre pagamento de verbas trabalhistas (RESP 1.227.133), que trata apenas e especificamente de juros de mora, e não juros remuneratórios de capital, e que, mesmo assim, deve ser compreendido no contexto de pronunciamento ainda mais recente do Superior Tribunal de Justiça (RESP 1.089.720), firmado no sentido de que, como regra geral, incide imposto de renda sobre juros de mora, e apenas de forma excepcional é inexigível a tributação.

10. No que toca a rendimentos auferidos com a gestão financeira e patrimonial dos recursos dos Fundos de Previdência Privada, existe orientação jurisprudencial específica, como anteriormente citado, destacando que: "*É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que há incidência de imposto de renda sobre os valores decorrentes de investimentos e aplicações financeiras realizadas pela própria entidade de previdência privada, por configurar inequívoco acréscimo patrimonial.*"

11. Como se observa, a decisão agravada deve ser reformada apenas no tocante ao reconhecimento da inexigibilidade do IRPF sobre o valor principal das contribuições feitas exclusivamente pelo próprio beneficiário, na vigência da Lei 7.713/1988, acrescido da correção monetária até a data do resgate do benefício, mantida a tributação sobre todos os demais valores incorporados na respectiva conta junto ao Fundo de Previdência Privada.

12. Em relação à verba honorária, a hipótese é de sucumbência recíproca, vez que é parcialmente procedente o pedido, sem decaimento mínimo, devendo, portanto, cada qual das partes arcar com os respectivos honorários advocatícios (artigo 21, CPC), rateadas as custas.

13. Agravo inominado parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012090-87.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.012090-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : CST CIA DE SINTETICOS E TERMOPLASTICOS  
ADVOGADO : SEBASTIAO DIAS DE SOUZA e outro  
No. ORIG. : 00120908720104036105 3 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AÇÃO CAUTELAR. AGRAVO INOMINADO. ANTECIPAÇÃO DE PENHORA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO CÍVEL. CAUÇÃO IMOBILIÁRIA. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.**

1. Caso em que a decisão agravada foi fartamente motivada, com exame de aspectos fáticos do caso concreto e aplicação da legislação específica e jurisprudência consolidada, não restando, pois, espaço para a reforma

postulada.

2. Cabe observar, primeiramente, que a incompetência absoluta não foi sequer alegada pela PFN em sua apelação, não por lapso, mas por se tratar, efetivamente, de alegação impertinente. Em se tratando de matéria de ordem pública, poderia ser invocada, agora, em agravo inominado, porém nenhum êxito pode ser alcançado em tal pretensão, já que a ação cautelar foi ajuizada não para obstar a execução fiscal ou suspender a respectiva exigibilidade, mas para efeito específico de permitir a emissão de certidão de regularidade fiscal enquanto não ajuizada a execução fiscal.

3. O objeto próprio da ação cautelar, ainda que eventualmente seja considerada satisfativa em prejuízo de eventual ação principal, por se referir ao direito à certidão fiscal condizente com a situação tratada no artigo 206 do CTN, não se confunde com a pretensão executiva, própria do Juízo das Execuções Fiscais, pois se assenta a pretensão deduzida exatamente no pressuposto, não desconstituído pela agravante, da inexistência de execução fiscal ajuizada, na qual fosse possível garantir o Juízo para lograr a regularidade fiscal. Tal pretensão - cabe reiterar -, não se confunde com a de natureza executiva do Juízo das Execuções Fiscais, para efeito de gerar a incompetência absoluta somente agora argüida.

4. Sobre a inadequação da via eleita, não é demais recordar que a própria PFN, nas razões de apelação, deixou claro que "*não se opôs ao meio processual (ação cautelar) utilizado pela requerente para oferecimento de garantia objetivando a emissão de Certidão de Regularidade Fiscal*", inclusive "*não se opôs à possibilidade de oferecimento de garantia objetivando Certidão de Regularidade Fiscal, tendo em vista o disposto no artigo 1º, inciso V, da Portaria PGFN 294/2010, emitida pela Coordenação-Geral de Representação Judicial da Fazenda Nacional - CRJ, que consolidou os temas julgados pelo STJ sob a forma do art. 543-C do CPC, que não mais serão objeto de contestação e recurso pela PGFN*", pelo que manifestamente inviável tal alegação.

5. Igualmente não merece prosperar a alegação de ofensa ao artigo 151 do CTN, pois em nenhum momento foi reconhecida a hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, como supôs a agravante, mas apenas a possibilidade de "antecipação da penhora" para garantir a emissão de certidão da regularidade fiscal, conforme jurisprudência consolidada.

6. A "antecipação de penhora" para garantir a emissão da certidão de regularidade fiscal tem respaldo em vetusta jurisprudência, firmada pelo extinto Tribunal Federal de Recursos através da Súmula 38 que, embora se refira à penhora, evidencia a nítida possibilidade da antecipação se a execução fiscal não foi ainda ajuizada por inércia ou conveniência do Fisco, pois não pode ser o contribuinte penalizado, com a supressão do direito à certidão fiscal, se a garantia, que possui, não pode ser oferecida por falta de ajuizamento da execução fiscal, cuja propositura não lhe cabe, mas depende de iniciativa de outrem.

7. Decorre da jurisprudência consolidada, o entendimento de que a via cautelar é adequada para assegurar, mediante "antecipação de penhora", o direito à emissão, pelo Fisco, de certidão de regularidade fiscal, cabendo apenas discutir se, no caso concreto, a garantia oferecida tem aptidão para funcionar como antecipação de penhora, para fins do artigo 206 do Código Tributário Nacional.

8. As objeções fazendárias, a partir da preferência estabelecida pela legislação, não podem ser impeditivas ao atendimento da pretensão deduzida, que não é a de suspender a exigibilidade fora dos limites do artigo 151 do Código Tributário Nacional, mas a de garantir a certidão de regularidade, pois não se trata, aqui, de tornar definitivo e vinculante o oferecimento, quando de sua conversão ou admissão como penhora na execução fiscal, até porque tal decisão compete ao Juízo das Execuções Fiscais, com a observância do artigo 11 da LEF.

9. O que cabe analisar, em ação de tal espécie diante de tal finalidade, é, apenas, se, para os efeitos específicos e limitados de certidão fiscal, a caução indicada tem o condão de funcionar como "antecipação da penhora". Consta, igualmente, a avaliação imobiliária por três empresas, estando satisfeita, de forma suficiente, a demonstração da titularidade e da suficiência da garantia, inclusive porque não consta qualquer restrição sobre o imóvel.

10. As alegações fazendárias não tocaram em aspectos fáticos que pudessem invalidar a proposição, efetuada a partir do bem descrito nos autos, com a documentação de propriedade sem ônus e com a anuência e avaliação do imóvel, ou que pudessem demonstrar a sua insuficiência - a valia das avaliações do imóvel não foi impugnada pela Fazenda Nacional - diante do que se pretende garantir, considerados os créditos tributários que foram constituídos e inscritos em dívida ativa.

11. Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002997-85.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.002997-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : KARINA ELIAS BENINCASA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : MUNICIPIO DE SALTO DE PIRAPORA SP  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO SANTOS LOPES e outro  
No. ORIG. : 00029978520104036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. RESPONSABILIDADE TÉCNICA. FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS ATÉ 50 LEITOS. INEXIGIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA RECENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (RESP 1.110.906). INTERPRETAÇÃO DA SÚMULA 140/TFR. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Na atualidade, o Superior Tribunal de Justiça, no RESP 1.110.906, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 07/08/2012, pelo regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, ao interpretar a Súmula 140/TFR, considerou que o conceito de dispensário de medicamentos atinge somente a pequena unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, para efeito de afastar a obrigatoriedade da exigência de manter profissional farmacêutico.

2. Na espécie, a Municipalidade possui um dispensário de medicamentos de unidade básica de saúde inferior a 50 leitos, em consonância com o recente entendimento do Superior Tribunal de Justiça, pelo que deve ser mantida a decisão agravada.

3. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006777-27.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.006777-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : SONOTEC ELETRONICA LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDRE VENTURA DE OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00067772720104036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS. LEIS 10.637/2002 E 10.833/2003.**

**REGIME DE LUCRO PRESUMIDO. APLICABILIDADE DO REGIME CUMULATIVO DA LEI 9.718/1998. ARTIGO 3º, § 1º. INCONSTITUCIONALIDADE. BASE DE CÁLCULO DA LEGISLAÇÃO PRECEDENTE. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Caso em que a decisão agravada, tal qual a sentença, ao apurar o enquadramento do contribuinte na ressalva das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, sem que tal fato tenha sido controvertido, no sentido da sujeição ao regime de tributação cumulativa da Lei 9.718/1998, fez aplicar a jurisprudência pacificada na Suprema Corte, quanto à inconstitucionalidade da majoração da base de cálculo prevista no artigo 3º, § 1º.

2. Sem impugnar a aplicabilidade do regime legal anterior, postula-se o reconhecimento de que a ressalva das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003 apenas alcançou o regime de tributação cumulativa, sem prejuízo da aplicação da nova base de cálculo introduzida, com a convalidação específica da Lei 9.718/1998, pois a *"novel legislação (no caso, as Leis 10.637/02 e 10.833/03), convalidou as disposições da Lei 9.718/98, inclusive o conceito de faturamento nesta previsto"*.

3. Ocorre que para definir o alcance das ressalvas legais, a favor do regime de tributação anterior, é preciso verificar o conteúdo das normas próprias, no caso os artigos 8º da Lei 10.637/2002 e 10 da 10.833/2003, os quais declaram, expressamente, a exclusão, quanto a certos contribuintes, do disposto inclusive nos seus artigos 1º, respectivamente, *verbis*: *"Art. 8º. Permanecem sujeitas às normas da legislação da contribuição para o PIS/Pasep, vigentes anteriormente a esta Lei, não se lhes aplicando as disposições dos arts. 1º a 6º."* e *"Art. 10. Permanecem sujeitas às normas da legislação da COFINS, vigentes anteriormente a esta Lei, não se lhes aplicando as disposições dos arts. 1º a 8º."*

4. Sucede, porém, que os artigos 1º, caput, das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003 dispõem que: *"Art. 1º. A contribuição para o PIS/Pasep tem como fato gerador o faturamento mensal, assim entendido o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil."*; e *"Art. 1º A Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, com a incidência não-cumulativa, tem como fato gerador o faturamento mensal, assim entendido o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil."*

5. Portanto, as Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, na ressalva quanto à aplicação inclusive dos artigos 1º, impedem que a base de cálculo ali prevista (faturamento como sendo o total das receitas auferidas, independentemente de denominação ou classificação contábil) seja aplicada ao PIS/COFINS para contribuintes sujeitos ao regime cumulativo. A Lei 10.833/2003 foi ainda mais contundente do que a Lei 10.637/2002, ao afirmar que o fato gerador e a base de cálculo nela previstos são os da *"COFINS, com a incidência não-cumulativa"*, não abrangendo, assim, o regime de tributação cumulativa da Lei 9.718/1998.

6. A pretensão fazendária colide com o texto legal expresso, ao dizer que é *"forçoso concluir que a base de cálculo do PIS e da COFINS, também para as empresas que optem pelo lucro presumido, obedece ao comando estabelecido no artigo 1º, §§ 1º e 2º das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003"*, pois são exatamente tais as leis que expressamente excluem a aplicação do artigo 1º na apuração do PIS/COFINS para empresas com direito ao regime cumulativo da Lei 9.718/1998.

7. É inviável, neste contexto, limitar o alcance da ressalva legal do regime cumulativo e impor a tributação, no que concerne inclusive à base de cálculo, de forma distinta da que decorre da própria lei ressalvada, ou seja, da Lei 9.718/1998, cuja inconstitucionalidade, situada no § 1º do artigo 3º, produziu a sujeição de contribuintes ao que dispõe a legislação precedente para apuração do PIS/COFINS.

8. Invocar o regime de tributação do IRPJ/CSL para limitar alcance de norma específica do PIS/COFINS é impróprio para o caso, pois, existindo regra especial a tratar da questão, não se admite analogia ou metodologia jurídica qualquer para majoração de tributação. Também a inconstitucionalidade, por suposta ofensa à isonomia, não se sustenta, pois é a coexistência de dois regimes de tributação, cuja validade não é impugnada, que permitiu o surgimento de norma específica de apuração de base de cálculo para um dos regimes. Assim não cabe nem é possível afastar a base de cálculo do regime cumulativo, em função do que dispõem a Lei 9.718/1998 e legislação antecedente, sem afastar a própria ressalva de regime cumulativo para certos contribuintes, como feita pelos artigos 8º da Lei 10.637/2002 e 10 da Lei 10.833/2003.

9. Como se observa, não merece reforma a decisão agravada, a qual se alinhou, perfeitamente, ao que prevê a legislação, estando ainda respaldada pela jurisprudência consolidada, sobretudo no Supremo Tribunal Federal.

10. Agravo inominado desprovido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017073-77.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.017073-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : INDUSTRIAS DE PAPEIS INDEPENDENCIA S/A massa falida  
ADVOGADO : CELIO RODRIGUES PEREIRA e outro  
ADMINISTRADOR JUDICIAL : ALEXANDRE TAJRA  
INTERESSADO : ARNALDO NICOLAU MINNITI e outros  
AGRAVADO : NICOLAU BARTHOLOMEU NETTO  
INTERESSADO : ARTHUR MINNITI FILHO  
: LUIZ ERNESTO DOMINGUES MINNITI  
INTERESSADO : SERGIO LUIZ BERGAMINI  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO PEIXOTO GUIMARAES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00414995719994036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. FALÊNCIA. INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO JUDICIAL FALIMENTAR. FALTA DE IDENTIFICAÇÃO DO FATO IMPUTADO E DE SUA RELEVÂNCIA PARA O EXAME DA RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. Caso em que, não houve dissolução irregular da sociedade, mas apenas a sua falência, com decretação judicial, sem a comprovação, porém, de qualquer ato de administração, por parte dos sócios de então, capaz de gerar a responsabilidade, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social.

3. A mera juntada de extrato, assim mesmo apenas após a decisão agravada, indicando existência de inquérito judicial falimentar, não é suficiente para elidir o ônus probatório quanto à demonstração da infração cometida na gestão societária. Não basta a mera abertura de inquérito judicial falimentar, se dos autos não consta o teor do fato investigado para aferição de sua relevância no contexto da imputação da responsabilidade tributária por infração societária, não sendo possível admitir a presunção ou ilação de culpa quando o que a legislação e a jurisprudência exigem é a apuração de indícios da prática de infração, com oportunidade de contraditório e ampla defesa.

4. Cabe salientar, por fim, que o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU 18/09/06), não podendo ser tal norma alterada ou revogada por lei ordinária, tal como ocorreu com o artigo 13 da Lei 8.620/93, sobre cuja inconstitucionalidade decidiu a Suprema Corte no RE 562.276, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJE 10/02/2011. O conflito entre o artigo 8º do Decreto-lei 1.736/79 foi estabelecido em relação ao artigo 135, III, do CTN, e não com o artigo 146, III, b, da Constituição Federal, daí porque sequer necessário adentrar no juízo de inconstitucionalidade para efeito de aplicação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008). Todavia, ainda que se queira ampliar a discussão para o foco constitucional, a existência de precedente da Suprema Corte, firmado no RE 562.276, dispensa, nos termos do

parágrafo único do artigo 481 do Código de Processo Civil, a reserva de Plenário. De fato, a questão jurídica da atribuição, por lei ordinária, de responsabilidade tributária solidária pela mera condição de sócio, contrariando os termos do artigo 135, III, do CTN, é inconstitucional, conforme já declarado pelo Supremo Tribunal Federal.

5. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002014-70.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.002014-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : DYNAMYK IND/ COM/ E SERVICO LTDA  
ADVOGADO : MARISTELA ANTONIA DA SILVA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00020147020114036104 2 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

**DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. ARROLAMENTO DE BENS. LEI 9.532/1997. PARCELAMENTO POSTERIOR. LEI 11.941/2009. MANUTENÇÃO DE GARANTIA EXISTENTE. ARTIGO 106, II, C, CTN. PRINCÍPIO DA RETROAÇÃO DA LEI MAIS BENIGNA. INAPLICABILIDADE. NATUREZA JURÍDICA DO ARROLAMENTO. DESPROVIMENTO DO RECURSO.**

1. Consta dos autos ter havido arrolamento administrativo de bens, conforme o disposto na Lei 9.532/1997, através do procedimento fiscal 15983.000022/2005-43, em 30/06/2005, sendo que a adesão ao acordo de parcelamento, de que trata a Lei 11.941/2009, ocorreu apenas em 21/10/2009; tendo decidido o Juízo *a quo* que, não se condicionando o parcelamento à prestação de garantia, salvo a manutenção de penhora em execução fiscal, restou prejudicado o arrolamento frente à suspensão da exigibilidade decorrente do acordo fiscal.

2. Todavia, a jurisprudência não respalda a tese do contribuinte, considerando que o cancelamento do arrolamento sujeita-se à Lei 9.532/1997, a qual prevê as hipóteses respectivas, dentre as quais se encontra a liquidação antes da inscrição e a respectiva garantia ainda no curso da execução, tendo o parcelamento o efeito específico de suspender a exigibilidade do crédito tributário, mas não o de cancelar arrolamento, legitimado segundo a legislação do tempo em que constituído.

3. Ainda que o acordo, feito na hipótese dos autos tenha fulcro na Lei 11.941/2009, resta claro, pela jurisprudência consolidada, que as leis reguladoras de parcelamento não revogaram, nem expressa nem implicitamente, as normas de arrolamento da Lei 9.532/1997. A Lei 11.941/2009, ao tratar do parcelamento, apenas ressalva que a concessão do benefício legal não exige que o contribuinte apresente garantia ou arrolamento, não constando dos autos que o Fisco tenha condicionado o acordo fiscal de parcelamento à prestação de arrolamento. A situação jurídica, tratada em abstrato pela Lei 11.941/2009, não se confunde com a hipótese fática do caso concreto, em que o arrolamento, observando a Lei 9.532/1997, consolidou-se em data anterior ao parcelamento, cujos efeitos são prospectivos, e não retroativos de modo a atingir o ato jurídico perfeito.

4. Cabe acrescentar apenas que a IN RFB 1.197/2011, que revogou a IN 1.088/2010 e aumentou o valor do arrolamento de bens de 30% sobre o valor de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) para R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais), não se aplica ao caso dos autos, pois posterior aos fatos da causa. Nem se invoque, para tanto, o

artigo 106, II, alínea "c", do CTN, pois o arrolamento não configura penalidade para efeito de enquadramento na hipótese de retroação da lei mais benigna ao infrator. Por se tratar exatamente de medida que não atinge a esfera de disponibilidade, mas apenas configura instrumento de acompanhamento da gestão patrimonial de grande devedor, no interesse do crédito tributário, a sua adoção não se revela ofensiva aos princípios do devido processo legal e da legalidade nem ao direito de propriedade.

5. Precedentes da Turma.

6. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008292-69.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.008292-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : VALDIR CARLOS BARNABE  
ADVOGADO : JOSE SPARTACO MALZONI e outro  
No. ORIG. : 00082926920114036110 2 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. IRRF. APOSENTADORIA DE SEGURADO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. PROVENTOS ATRASADOS COM PAGAMENTO CUMULADO. ALÍQUOTA APLICÁVEL. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. O reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houve decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensivo da respectiva tramitação, como ocorre na espécie.

3. Com efeito, o recebimento de rendimentos cumulados não impõe o recolhimento do imposto de renda retido na fonte com base na alíquota sobre o valor total no momento do recebimento, pois se trata, aqui, não de pagamento de verba corrente, feita a tempo e modo, e sujeita à regra da tributação invocada pela Fazenda Nacional, mas de percepção de atrasados, pagos de forma cumulada, por força de revisão administrativa ou decisão judicial, em correção a erro praticado pela Administração, pela qual não pode responder o segurado, com oneração de natureza fiscal baseada no regime de caixa da tributação.

4. Não é lícito que se interprete o direito (Leis 7.713/88, 8.134/90 e 9.250/95) para sujeitar o segurado ao IRRF à alíquota máxima da tributação, no regime de caixa, por receber rendimentos ou diferenças relativas a atrasados, cuja percepção, no tempo próprio, não foi feito por erro da própria Administração Previdenciária.

5. O Superior Tribunal de Justiça tem reiterado tal tese, no sentido de que "2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula

de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)" (AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010).

6. Saliente-se que não houve declaração de inconstitucionalidade da norma da lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, alegar a violação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF e Súmula Vinculante 10/STF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.055.182, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/10/2008).

7. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001345-78.2011.4.03.6116/SP

2011.61.16.001345-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : ALCINDO AUGUSTO DE SOUZA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MAURO BERGAMINI LEVI e outro  
No. ORIG. : 00013457820114036116 1 Vr ASSIS/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. VERBAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. PROVENTOS ATRASADOS COM PAGAMENTO CUMULADO. ALÍQUOTA APLICÁVEL. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. O reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houve decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensivo da respectiva tramitação, como ocorre na espécie.

2. O recebimento de rendimentos cumulados não impõe o recolhimento do imposto de renda retido na fonte com base na alíquota sobre o valor total no momento do recebimento, pois se trata, aqui, não de pagamento de verba corrente, feita a tempo e modo, e sujeita à regra da tributação invocada pela Fazenda Nacional, mas de percepção de atrasados, pagos de forma cumulada, por força de decisão judicial, em ação trabalhista, que condenou o empregador ao pagamento atrasado, pelo qual não pode responder o empregado, com oneração de natureza fiscal baseada no regime de caixa da tributação.

3. Não é lícito que se interprete o direito (Leis 7.713/88, 8.134/90, 9.250/95 e o RIR/99) para sujeitar o empregado ao IRRF à alíquota máxima da tributação, no regime de caixa, por receber rendimentos ou diferenças relativas a atrasados, cuja percepção, no tempo próprio, não foi feito por erro do próprio empregador.

4. O Superior Tribunal de Justiça tem reiterado tal tese, no sentido de que "2. *O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)*" (AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010).

5. Saliente-se que não houve declaração de inconstitucionalidade da norma da lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, alegar a violação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF e Súmula Vinculante 10/STF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP

1.055.182, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/10/2008).

6. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001749-32.2011.4.03.6116/SP

2011.61.16.001749-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : NESTOR BATISTA FERREIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARIA LUCIA CANDIDO DA SILVA e outro  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00017493220114036116 1 Vr ASSIS/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. VERBAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. PROVENTOS ATRASADOS COM PAGAMENTO CUMULADO. ALÍQUOTA APLICÁVEL. JURISPRUDÊNCIA JURISPRUDRÊNCIA CONSOLIDADA. EXIGIBILIDADE DO IRPF SOBRE OS JUROS DE MORA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. PRECEDENTES. DESPROVIMENTO DOS RECURSOS.**

1. O reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houve decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensivo da respectiva tramitação, como ocorre na espécie.

2. O recebimento de rendimentos cumulados não impõe o recolhimento do imposto de renda retido na fonte com base na alíquota sobre o valor total no momento do recebimento, pois se trata, aqui, não de pagamento de verba corrente, feita a tempo e modo, e sujeita à regra da tributação invocada pela Fazenda Nacional, mas de percepção de atrasados, pagos de forma cumulada, por força de decisão judicial, em ação trabalhista, que condenou o empregador ao pagamento atrasado, pelo qual não pode responder o empregado, com oneração de natureza fiscal baseada no regime de caixa da tributação.

3. Não é lícito que se interprete o direito (Leis 7.713/88, 8.134/90, 9.250/95 e o RIR/99) para sujeitar o empregado ao IRRF à alíquota máxima da tributação, no regime de caixa, por receber rendimentos ou diferenças relativas a atrasados, cuja percepção, no tempo próprio, não foi feito por erro do próprio empregador.

4. O Superior Tribunal de Justiça tem reiterado tal tese, no sentido de que "2. *O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)*" (AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010).

5. Saliente-se que não houve declaração de inconstitucionalidade da norma da lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, alegar a violação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF e Súmula Vinculante 10/STF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.055.182, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/10/2008).

6. Quanto aos juros de mora, a decisão agravada adotou orientação específica e mais recente do Superior Tribunal de Justiça (RESP 1.089.720, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 28/11/2012). Na sua aplicação à hipótese dos autos, apurou-se inexistir prova de que, apesar da reclamação trabalhista, as verbas reconhecidas a favor do autor foram pagas no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, para efeito de isenção do imposto de renda sobre os juros de mora; não constando, tampouco, que as mesmas gozem de isenção específica dada pela legislação, daí porque os juros de mora derivados de tais pagamentos devem ser tributáveis como rendimentos da pessoa física.

7. Agravos inominados desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos inominados, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010257-45.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.010257-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : CICAP CENTRO DE IMUNO HISTOQUIMICA CITOPATOLOGIA E ANATOMIA PATOLOGICA LTDA  
ADVOGADO : VÂNIA ALEIXO PEREIRA CHAMMA AUGUSTO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00422514320104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DEPÓSITO JUDICIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA POSTERIOR AO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. CABIMENTO. EXTINÇÃO DA AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.**

1. Manifestamente improcedente o presente recurso, pois não houve qualquer vício sanável por embargos de declaração, tendo a Turma ratificado integralmente a decisão monocrática agravada que, adotando a jurisprudência elencada como razões de decidir, concluiu que o depósito do montante integral do débito exequendo efetuado em ação judicial, somente acarreta a extinção do executivo fiscal, se anterior à sua propositura. No caso de depósito realizado posteriormente à propositura da demanda executiva, somente se autoriza a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, como ocorreu no caso concreto, em que a executada impetrou o mandado de segurança 2007.61.00.010641-7, pleiteando o cancelamento do Auto de Infração 1005850, efetuando depósito judicial em 29/10/2010, sendo que a execução fiscal foi ajuizada em 13/10/2010.

2. Não houve, pois, qualquer omissão, contradição ou obscuridade no julgamento do agravo inominado, e se o acórdão embargado violou os artigos 3º, 4º, 20, 213, 214, 219, 267, VIII, 586 e 620 do CPC; 2º, §5º, I a VI, 3º e 26 da LEF; 1º, §3º da Lei 9.703/98; e 151, II e 156, VI do CTN, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

3. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via

eleita.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011111-39.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011111-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : PAULO HENRIQUE SIMOES ROSETTE  
ADVOGADO : JERONIMO JOSE FERREIRA NETO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
PARTE RE' : JAMIL SERON e outros  
: ADEMIR BRAZ GONCALVES  
: RODRIGO DONIZETI SERON  
: FLAVIO GANDOLFI DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : KARINA PERES DE ALMEIDA e outro  
PARTE RE' : PLANAM IND/ COM/ E REPRESENTACAO LTDA e outros  
: LUIZ ANTONIO TREVISAN VEDOIN  
: DARCI JOSE VEDOIN  
ADVOGADO : OTTO MEDEIROS DE AZEVEDO e outro  
PARTE RE' : JULIO AUGUSTO LOPES MOESIA ROLIM e outro  
: MARLENE APARECIDA MAZZO  
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO NICOLAI e outro  
PARTE RE' : ALMAYR GUIARD ROCHA FILHO  
ADVOGADO : WILSON ROBERTO FLORIO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00128856120084036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE LIMINAR DE BENS. VALOR DO SUPOSTO DANO AO ERÁRIO E MULTA CIVIL. GARANTIA DA TOTALIDADE DA PRETENSÃO FAZENDARIA POR CADA RÉU. PRESUNÇÃO DE SOLIDARIEDADE ATÉ JULGAMENTO. REPARTIÇÃO ENTRE OS RÉUS. INDIVIDUALIZAÇÃO DE RESPONSABILIDADE. NECESSIDADE DE INSTRUÇÃO PROCESSUAL. OPERAÇÃO SANGUESSUGA. ESCUTAS TELEFONICAS E DEPOIMENTOS. AUSÊNCIA DE MENÇÃO À MUNICIPALIDADE DE TABAPUÁ E SERVIDORES. IMPERTINÊNCIA. *FUMUS BONI IURIS*. PRESENÇA. INDÍCIOS RELEVANTES DE PARTICIPAÇÃO DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO EM COMPRA SUPERFATURADA DE AMBULÂNCIA PELO MUNICÍPIO. DIRECIONAMENTO DE LICITAÇÃO. RELATÓRIO DA CGU. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL DE EQUÍVOCOS DO ÓRGÃO FISCALIZADOR. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE. *PERICULUM IN MORA*. ATOS ÍMPROBOS. INDISPONIBILIDADE. ARTIGO 7º DA LEI 8.429/1992.**

## **PRESSUPOSTO IMPLÍCITO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. Ação civil pública para responsabilização por atos de improbidade administrativa supostamente praticados por Prefeito e servidores do Município de Tabapuã/SP, servidores do Ministério da Saúde, e de empresa (e respectivos sócios) vencedora de procedimento licitatório (Convite) realizado pelo Município para aquisição de unidade móvel de saúde.
2. Com base em relatório de auditoria da Controladoria Geral da União, investigações do MPF e PF, e julgado do TCU, a União alega que no procedimento licitatório Convite 12/2005 (efetuada com recursos de Convênio com o Ministério da Saúde), promovida pelo Município de Tabapuã/SP, e vencida pela PLANAM INDÚSTRIA E COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA, houve frustração do caráter competitivo, superfaturamento de preços e repartição do produto da conduta ilícita entre os réus.
3. A decisão de primeiro grau aponta fundados indícios de participação do Presidente da Comissão de Licitação de Tabapuã nos fatos narrados pela inicial como de improbidade administrativa, sendo que a efetividade da conduta, que não se confunde com a verificação de indícios, depende de regular instrução e, assim, manifestamente inviável reconhecer, de logo, que não houve qualquer participação de PAULO HENRIQUE SIMÕES ROSETTE, para fins de indeferimento da inicial.
4. A narrativa da Advocacia Geral da União, respaldada em provas atualmente indiciárias, enseja a identificação conclusiva de que as irregularidades descritas não se limitam apenas ao julgamento das propostas em si, mas abrangem, inclusive, atos que se encontram na esfera de atuação exclusiva dos membros da Comissão de Licitação.
5. A ausência de citação do Município de Tabapuã/SP e de seus servidores nas transcrições de escutas telefônicas efetuadas no âmbito da Câmara dos Deputados no DF, e no interrogatório de representante da PLANAM, não indica falta de *fumus boni iuris*, pois notório que a utilização de tais documentos na ACP teve por objetivo apenas apresentar o *modus operandi* de organização especializada em fraudar licitações em diversos estados brasileiros, comandada por representantes da empresa vencedora da licitação promovida pelo Município de Tabapuã (PLANAM INDÚSTRIA, COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA), e que contava, ainda, com participação da empresa ESTEVES E ANJOS, uma das convidadas do certame.
6. Os relatórios de auditoria emitidos pela CGU apontam que o Município adquiriu unidade móvel de saúde da PLANAM em valor superior ao de mercado, conforme conclusão obtida no "*relatório de cálculo de prejuízo estimado de UMS/CGU n° 1185968/2007*";
7. Em que pese o agravante alegar que a CGU não aponta os parâmetros utilizados para obter o valor de mercado do veículo, e que a aquisição da unidade móvel ocorreu em valores inferiores a outros Municípios investigados, é certo que não houve sequer juntada de tal relatório ("*relatório de cálculo de prejuízo estimado de UMS/CGU n° 1185968/2007*") para que fosse possível aferir eventual equívoco nas premissas utilizadas pelo órgão fiscalizador.
8. Verificam-se outras irregularidades ocorridas no certame, sem se vislumbrar fundamentos ou comprovação de plano do equívoco da autoridade fiscalizadora, como, por exemplo, "*ausência de publicação do resultado do julgamento das propostas*" e "*falta de prazo para interposição de recursos*", fatos indicativos do direcionamento do objeto da licitação;
9. Diferentemente do que defende o agravante, tais atos referem-se a etapas do procedimento que são de responsabilidade da Comissão de Licitação, pois embora o recurso administrativo contra julgamento de propostas seja direcionado à autoridade superior, a legislação sobre o assunto prevê expressamente que com a interposição do recurso há possibilidade do exercício do Juízo de retratação pela autoridade recorrida (julgadora das propostas), no caso, a Comissão (artigo 109 da Lei 8.666/93), da qual o agravante fez parte, na qualidade de Presidente.
10. A existência de servidor público municipal denominado "*Agente de Licitação e Contratos*" não excluiria responsabilidade da Comissão de Licitação, mormente do agravante, Presidente da Comissão, pela publicação do resultado do julgamento das propostas e abertura de prazo para interposição de recursos, pois, ao que se verifica, as atribuições do "agente" são auxiliares à Comissão, e não havendo atuação independente.
11. Ademais, tratando-se de auxiliar da Comissão de Licitação, há expressa previsão no artigo 51, §3º, da Lei 8.666/93, de que "*os membros das Comissões de licitação responderão solidariamente por todos os atos praticados pela Comissão, salvo se posição individual divergente estiver devidamente fundamentada e registrada em ata lavrada na reunião em que tiver sido tomada a decisão*".
12. A pretensão condenatória da AGU na ACP abrange não apenas ressarcimento de valores supostamente obtidos ilegalmente pelos réus, com direcionamento do certame e superfaturamento de preços, mas também aplicação de multa equivalente a três vezes o valor desse acréscimo patrimonial.
13. A medida liminar em primeiro grau acarretou bloqueio de veículo "*VW/GOL 1.0*" em nome do agravante, não impedindo seu uso, apenas vedando transferência de titularidade, o que demonstra a manifesta impertinência da alegação de necessidade de liberação para uso no deslocamento no exercício da advocacia, pois a medida liminar, como visto, não implicou qualquer impedimento para tanto.
14. Os documentos juntados pelo agravante não comprovam estado de conservação, ano de fabricação, ou qualquer outro dado qualificativo do veículo que, somada à inexistência de demonstração de que a medida liminar

teria atingido bem imóvel de sua propriedade (tal como alegado), não permite concluir que haja excesso de garantia e desproporcionalidade da medida constritiva, pois, cabe reiterar, o bloqueio visa garantir pretensão não apenas de ressarcimento de dano ao erário, mas também a utilidade da eventual condenação em multa civil, conforme dispõe, ainda, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

15. O limite do suposto prejuízo sofrido pelo erário no valor de R\$ 6.254,79 foi imposto apenas ao "*bloqueio de saldos de contas e investimentos de cada um dos requeridos*", não se referindo a veículos e bens imóveis.

16. Plausibilidade jurídica da legalidade de bloqueio de bens correspondente à totalidade do valor da pretensão fazendária, sem individualização de responsabilidades, tendo em vista a impossibilidade de aferição neste momento do grau de participação de cada um dos réus, pois no procedimento da ACP sequer houve julgamento em primeiro grau, ou realização de instrução do feito.

17. Daí a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, em casos tais, possível a manutenção da garantia acautelatória para abranger a totalidade da pretensão da autora sobre cada um dos réus, até instrução final da ação, momento em que será possível aferir o grau de responsabilidade individual, presumindo-se, até tal momento, a responsabilidade solidária dos co-réus.

18. Presença de *periculum in mora* para concessão da medida constritiva, pois a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que nos casos de indisponibilidade de bens em decorrência de imputação de conduta qualificada como ímproba ao erário, tal pressuposto encontra-se implícito no artigo 7º da Lei 8.429/1992, sem que seja necessária comprovação de dilapidação efetiva ou iminente de patrimônio.

19. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011765-  
26.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011765-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : FRANCISCO R S CALDERARO SOCIEDADE DE ADVOGADOS  
ADVOGADO : DOMINGOS NOVELLI VAZ  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
PARTE AUTORA : KODAK BRASILEIRA COM/ E IND/ LTDA  
No. ORIG. : 04014445719904036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESCONSTITUIÇÃO DE PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS SOBRE DEPÓSITOS JUDICIAIS PARA GARANTIR EXECUÇÃO FISCAL. OPOSIÇÃO DE CONVENÇÃO PARTICULAR. CONTRATO DE VERBA HONORÁRIA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO INEXISTENTE. PRETENSÃO DE REEXAME DA CAUSA POR SUPOSTA VIOLAÇÃO DE NORMAS E DISSÍDIO COM PRECEDENTE CITADO. REJEIÇÃO.**

1. O acórdão embargado decidiu que não pode prevalecer a reserva pretendida quanto a honorários advocatícios, por violar a preferência legal estabelecida em favor dos créditos tributários; indicando que o Superior Tribunal de Justiça assentou que não pode convenção particular de honorários advocatícios ser oposta à Fazenda Nacional

para o fim de excluir da penhora para garantia de execução fiscal, feita no rosto de outros autos, valor que, eventualmente, se destinaria a tal pagamento contratual; ainda considerando que, no caso concreto, a penhora no rosto dos autos não recaiu sobre verba honorária, como alegado na invocação da impenhorabilidade a favor da sociedade de advogados, mas, de forma específica, incidiu sobre depósitos judiciais efetuados por seu cliente, pessoa física, que obteve decisão favorável em ação ordinária, valores estes dos quais se pretendeu, aí sim, destacar o montante contratual devido a título de honorários profissionais, providência preliminar esta que, porém, contraria a jurisprudência e a legislação, considerada a preferência legal a favor dos créditos tributários. Sendo indevido o destaque da verba honorária, evidente que a penhora foi feita sobre valores de titularidade de KODAK BRASILEIRA COMÉRCIO DE PRODUTOS PARA IMAGEM E SERVIÇOS LTDA. e não sobre verba honorária de profissional ou sociedade de advocacia, conforme esclarecido no acórdão objeto de embargos declaratórios.

2. Caso em que os embargos declaração, a pretexto de necessidade de esclarecimentos e suposta omissão, pretendem, na verdade, a mera rediscussão da causa, destacando que teria havido violação, no julgado, do RESP 872.544 sob o rito do artigo 543-C, CPC, que excluiu da penhora de ativos financeiros os bens impenhoráveis (artigo 649, IV, CPC); e de preceitos extraídos da Constituição Federal (artigo 5º, XXXVI), Código Tributário Nacional (artigos 184, 186 e 187), Código de Processo Civil (artigo 649, IV), Código Civil (artigos 6º, LICC, e §§ 1º e 2º, 185, 1.225, I, 1.228, 1.314 a 1.330, e 1.707), Lei de Execuções Fiscais (artigo 30) e Lei 8.906/1994 (artigos 22, § 4º, 23).

3. Todavia, inviável mero reexame da causa por suposta ilegalidade ou inconstitucionalidade, ou por dissídio jurisprudencial, que não se enquadra no permissivo próprio do cabimento de embargos declaratórios. De fato, no caso concreto, o que decidiu o acórdão embargado, conforme já esclarecido no julgamento originário, foi, especificamente, que depósitos judiciais do contribuinte, efetuados para suspender exigibilidade fiscal e cujo levantamento decorre de coisa julgada favorável ao depositante, podem sofrer penhora no rosto dos autos para garantir crédito tributário objeto de execução fiscal, não sendo oponível à preferência do crédito tributário o eventual crédito contratual de honorários advocatícios.

4. Na espécie, verificou-se que somente depois da penhora de valores relativos a depósitos judiciais, feita em 29/04/2010, é que a devedora fiscal fez, em 08/09/2010, em favor da ora embargante, sociedade de advogados, o requerimento de levantamento de valores, a partir de tais depósitos judiciais, para pagamento de verba honorária contratual. Pretendeu-se, pois, desconstituir penhora de depósitos judiciais de titularidade do devedor fiscal para garantia de crédito tributário executado, que goza de preferência legal, para assim viabilizar a satisfação de crédito contratual, invocando regras de preferência e de impenhorabilidade de tal direito.

5. Todavia, ao concluir pela prevalência da penhora constituída em prol do crédito tributário, o acórdão embargado, sem qualquer omissão, decidiu conforme a jurisprudência assentada no Superior Tribunal de Justiça, destacando precedentes, no qual examinados todos os preceitos de relevância ao caso, inclusive destacando, forma específica, aresto que tratou da hipótese de pedido de exclusão de penhora feita no rosto dos autos, em favor de executivo fiscal, para favorecer eventual pagamento de verba honorária contratual, com oposição de convenção particular.

6. Conforme evidenciado, a forma de garantir o crédito tributário, com a penhora no rosto dos autos, observou o devido processo legal, não podendo o alegado crédito contratual de verba honorária prevalecer sobre a preferência legal de créditos tributários que foi exercida mediante penhora sobre valores atinentes a depósitos judiciais pertencentes ao contribuinte, não tendo sido omitido em tal julgamento o exame de qualquer aspecto essencial à solução da controvérsia.

7. Em suma, não houve omissão no exame de qualquer aspecto legal ou constitucional relevante à solução do caso concreto, sendo que enseja recurso próprio à instância competente a discussão de eventual contrariedade do acórdão embargado ao RESP 872.544 sob o rito do artigo 543-C, CPC, que excluiu da penhora de ativos financeiros os bens impenhoráveis (artigo 649, IV, CPC); ou de suposta violação de preceitos da Constituição Federal (artigo 5º, XXXVI), Código Tributário Nacional (artigos 184, 186 e 187), Código de Processo Civil (artigo 649, IV), Código Civil (artigos 6º, LICC, e §§ 1º e 2º, 185, 1.225, I, 1.228, 1.314 a 1.330, e 1.707), Lei de Execuções Fiscais (artigo 30) e Lei 8.906/1994 (artigos 22, § 4º, 23).

8. Embargos declaratórios rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016627-40.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016627-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : PLASAC PLANO DE SAUDE LTDA  
ADVOGADO : JOSE LUIZ TORO DA SILVA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00001784020124036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE. RESSARCIMENTO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS. ARTIGO 32 DA LEI 9.656/98. TABELA ÚNICA NACIONAL DE EQUIVALÊNCIA DE PROCEDIMENTOS - TUNEP. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE NORMAS A SEREM PREQUESTIONADAS. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Manifestamente improcedente o pleito, pois, embora invocada a Súmula 211/STJ, quanto ao cabimento de embargos de declaração para prequestionamento destinado à admissão de recurso especial, a embargante não indicou norma alguma, cujo exame foi omitido, e sequer invocou obscuridade ou contradição no julgado a ensejar, pois, o suprimento pela via eleita.

2. De fato, diante do acórdão embargado, o que fez a embargante foi apenas resumir fatos e ocorrências processuais, reproduzir o acórdão embargado e indicar a Súmula 211/STJ, porém sem qualquer exposição, indicação e, menos ainda, análise crítica do julgado recorrido para efeito de fundamentar a ocorrência de vícios passíveis de saneamento na via recursal eleita.

3. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017303-85.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017303-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : SETEC TECNOLOGIA S/A  
ADVOGADO : ROGERIO PIRES DA SILVA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00043172520104036126 1 Vr SANTO ANDRÉ/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DUPLICIDADE E INOVAÇÃO DE ALEGAÇÕES. LIMITAÇÃO DA MATÉRIA DEVOLVIDA AO EXAME DA CORTE. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. OMISSÃO QUANTO ÀS CIRCUNSTÂNCIAS FÁTICAS DO CASO CONCRETO. ACOLHIMENTO PARCIAL.**

1. Inexistente omissão acerca das alegações relativas à prescrição e falta de contraditório na exceção de pré-executividade, que não foram conhecidas por já estarem sendo discutidas no AG 0017545-78.2011.4.03.0000, sendo impertinente a rediscussão, em face do que devolvido ao exame da Turma, que não abrange, ainda, eventual indeferimento de condenação da União, por litigância de má-fé.
2. Contudo, os embargos declaratórios são parcialmente procedentes, vez que omissos o julgamento do pedido de anulação da multa por litigância de má-fé, no que diz respeito à alegação de que a petição de nova análise da prescrição não constituiu obstáculo ao desenvolvimento do processo, nem conduta desleal, dolosa ou culposa, diante das circunstâncias fáticas do caso concreto, que não foram devidamente enfrentadas.
3. A condenação em litigância de má-fé foi mantida na decisão embargada, sob o fundamento de que a matéria alegada já havia sido questionada em exceção de pré-executividade e embargos de declaração, com decisão em agravo de instrumento (artigo 557, CPC), ainda pendente de julgamento o agravo inominado.
4. Com relação ao AG 0017545-78.2011.4.03.0000, interposto em 21/06/2011, inicialmente teve negado seguimento (artigo 557, CPC) em 11/01/2012, com decisão disponibilizada no Diário Eletrônico em 16/01/2012.
5. Analisando os atos processuais, verifica-se que a embargante ingressou com petição nos autos de origem, determinada a conclusão em 12/01/2012, na qual impugnou a documentação juntada pela PFN, no tocante à inclusão dos débitos no PAES, para efeitos de interrupção da prescrição, e juntou novos documentos que, supostamente, afastariam a suspensão da exigibilidade alegada pelo Fisco.
6. Ao apreciar a petição da embargante, em 01/02/2012, o Juízo agravado considerou preclusa a prescrição, visto que, além de duas decisões naquela instância, esta Corte já havia negado seguimento ao agravo de instrumento em 11/01/2012, aplicando, assim, multa por litigância de má-fé, em razão do "desprezo a três decisões judiciais e ainda com a apresentação simultânea do mesmo pedido (reconhecimento de prescrição) em duas instâncias".
7. Como se observa, embora não se tenha a data da protocolização da petição da embargante impugnando a documentação fazendária, o Juízo *a quo* determinou conclusão no dia seguinte à decisão negando seguimento ao agravo de instrumento, mas bem antes da sua publicação, o que, de fato, afasta a litigância de má-fé do pedido de análise da prescrição, com base nos novos documentos juntados, em contraditório à manifestação fazendária.
8. Ainda que o acórdão do agravo inominado não tenha acolhido o fundamento da embargante, de que não teria havido interrupção do prazo com a adesão ao PAES, entre 16/08/2003 e 19/04/2005, acabou por reconhecer a prescrição, vez que posterior parcelamento da Lei 11.941/2009 não teve qualquer efeito impeditivo, por não se referir, especificamente, ao crédito exequendo, tendo, inclusive, transitado em julgado em 16/01/2013.
9. Assim, a decisão embargada baseou-se na premissa de má-fé, caracterizada pela ciência da embargante do teor da decisão negando seguimento ao recurso, sem atentar, todavia, que a petição fora apresentada ao Juízo agravado em data anterior à publicação da decisão monocrática do agravo e, ademais, amparada pelo direito de contraditar causa interruptiva da prescrição.
10. Embargos declaratórios acolhidos parcialmente, com efeitos infringentes, para afastar a multa por litigância de má-fé, imputada à embargante.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018590-

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : GETOFLEX METZELER IND/ E COM/ LTDA e outros  
: CERAMICA E VELAS DE IGNICAO NGK DO BRASIL S/A  
: IND/ MECANICA BRASPAR LTDA  
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00375040619904036100 16 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEVANTAMENTO DE DEPÓSITO JUDICIAL. OMISSÃO E PREQUESTIONAMENTO. VÍCIOS INEXISTENTES. REJEIÇÃO.**

1. Manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, uma vez que inexistente qualquer omissão no julgamento, tendo sido considerados todos os fatos e fundamentos jurídicos da pretensão deduzida, buscando, na verdade, a embargante mera rediscussão da causa em virtude de insurgência quanto à solução adotada pela Turma.
2. De fato, não se omitiu o exame do pedido de f. 622/3, pois todos os depósitos e levantamentos foram apreciados, fazendo-se clara e objetiva distinção de situações, identificando-se depósitos, ações em que efetuadas e teor de decisão judicial proferida frente a cada caso, inclusive quanto ao aspecto de sua transferência a outros autos. Ao assim concluir o acórdão embargado não foi omissivo quanto à existência de motivo para realizar depósitos judiciais em outros feitos, mas apenas rejeitou a relevância de tal argumentação para efeito de definir o alcance da pretensão, do levantamento deferido e do que devolvido ao exame da Turma, o que é algo distinto e que enseja discussão por via própria.
3. Também, por evidente, não se deixou de tratar do levantamento e de seu indeferimento, fundamentado na coisa julgada, ainda que tenha sido feita alusão, pela embargante, a fato impeditivo ou modificativo, devido à apuração de "base negativa", e de sua intenção de não modificar a coisa julgada. A eventual intenção da embargante de não violar a coisa julgada é insuficiente para afastar o exame feito no sentido da existência de constitucionalidade, decretada em definitivo nos autos, nos limites do pedido, de sorte a vincular a solução quanto à destinação dos depósitos judiciais.
4. A pretensão da embargante de inserir, nesta fase destinada ao mero cumprimento da destinação de depósitos judiciais conforme a coisa julgada, uma nova discussão - acerca da inexistência, no caso, de fato gerador, por ter sido apurada "base negativa" para o ano-base de 1990, de modo a não justificar as estimativas antecipadas -, foi claramente examinada e motivadamente rejeitada pelo acórdão embargado.
5. Assim, eventual insurgência da embargante com tal solução, por resultar em recolhimento de tributo sobre fato gerador que, embora tenha sido declarado constitucional, seria inexistente, deve ser impugnada, como salientado, através de via processual própria, não por embargos declaratórios, a pretexto de violação a direito de propriedade (artigo 5º, XXII, CF) e princípios do não-confisco (artigo 150, IV, CF), proporcionalidade e razoabilidade (artigos 1º e incisos, e 5º, LIV e § 2º, CF).
6. A fundamentação essencial adotada, vinculada à existência de coisa julgada, preponderou na rejeição da pretensão da embargante, cuja rediscussão é agora pleiteada, com invocação de outra omissão relativa ao fato de que o pedido de conversão foi feito pela PFN em 01/03/2012, para levantamento deferido em 14/09/1998, havendo, pois, preclusão. Todavia, o acórdão embargado indicou motivação fática a respaldar a conclusão pela inexistência de preclusão, sendo que a revisão do julgamento, neste e em qualquer outro aspecto, não pode ser feita na via processual eleita.
7. Em suma, conforme se observa, a embargante, a pretexto de existir omissão, falta de consideração ou exame de fato probatório ou de norma, veicula, na verdade, mera insurgência com o julgamento feito a partir de fatos concretos e da prova produzida, com a aplicação do direito vigente, de forma manifestamente inadequada frente à via eleita. Assim, se houve, como alegado, violação pelo acórdão embargado dos artigos 1º e incisos, 5º, LIV e § 2º, 145, § 1º, 150, IV, CF; e 473, CPC, 8º da Lei 7.787/1988; e 2º a 7º do Decreto 2.354/1987; é caso de recurso extraordinário ou especial, e não de embargos declaratórios no âmbito da Turma.

## 8. Embargos declaratórios rejeitados.

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021036-59.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021036-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : LA RIOJA COM/ IMP/ EXP/ E REPRESENTACAO LTDA  
ADVOGADO : RODRIGO FRANCO MONTORO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00063857120104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 173, PARÁGRAFO ÚNICO, CTN. DECADÊNCIA. INÍCIO DE AÇÃO FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.**

1. Manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer contradição no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que afastou a decadência quanto aos créditos do PA 19515.000383/2005-67, sob o fundamento de que "*a execução fiscal refere-se a créditos relativos a competências entre 04/1999 e 08/1999, quanto ao PA nº 19515.000383/2005-67, houve a constatação fática de que, embora lavrado o auto de infração em 25/02/2005, foi iniciado procedimento de fiscalização em 16/11/2004, quando, inclusive, teve a agravada ciência da ação fiscal, fato que, nos termos do parágrafo único do artigo 173 do CTN, afasta a decadência, considerando que 'O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento'*". Ademais, não se conta decadência a partir do fato gerador, mas sim, nos termos do artigo 173, I, do CTN, a partir "*do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado*", assim para os fatos geradores de 1999, como no caso, a contagem teria início em 01/01/2000 e, para fins de quinquênio, considera-se não a data do lançamento final, mas a da "*notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento*", ou seja, 16/11/2004, sendo evidente a inexistência do decurso do prazo legal" (f. 365/vº).

2. Não houve, pois, qualquer omissão, contradição ou obscuridade no julgamento do agravo inominado, e se o acórdão embargado violou o inciso I ou o parágrafo único do artigo 173 do CTN, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

3. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021219-30.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021219-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ITABERA ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO LTDA  
ADVOGADO : DIOGO CRESSONI JOVETTA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP  
PARTE RE' : PROMAC CORRENTES E EQUIPAMENTOS LTDA  
No. ORIG. : 99.00.00241-2 A Vr SUMARE/SP

## EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CISÃO EMPRESARIAL. REDIRECIONAMENTO E PRESCRIÇÃO. ALEGAÇÃO DE NECESSIDADE DE ESCLARECIMENTOS PARA FINS DE PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS SANÁVEIS NA VIA ELEITA. INTENTO MERAMENTE REVISIONAL E MODIFICATIVO. REJEIÇÃO.**

1. Manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois, a pretexto de omissão, com expressa indicação da necessidade de prequestionamento, o que fez a embargante foi reproduzir, em síntese e na essência, as razões do agravo inominado, que gerou o acórdão embargado, buscando apontar erro no julgamento, seja por suposta violação de normas, seja por alegado dissídio com arestos do Superior Tribunal de Justiça.
2. Caso em que o acórdão embargado rejeitou a prescrição, fazendo realce, entre outros, para o prazo aplicável e a forma da respectiva contagem no caso mesmo de sucessores por cisão, dando relevo à inexistência de inércia culposa da exequente, e fundamentando a solução na legislação específica e jurisprudência, conforme exposto amplamente no voto condutor e na ementa do acórdão embargado, reproduzida no relatório.
3. As alegações da embargante foram no sentido de que não se aplica a Súmula 106/STJ, de que houve decurso de prazo superior a 5 anos entre as citações, de que a responsabilidade é integral mas não solidária, de que as interrupções prescritivas não se aplicam ao devedor principal. Todas as questões foram consideradas, embora rejeitadas no acórdão embargado.
4. Se, em razão disto, houve o alegado dissídio jurisprudencial ou a eventual ofensa à própria Súmula 106/STJ e aos artigos citados (174 e 125/CTN; 275, 277 e 204, § 1º/CC; 132 e 124, I/CTN; e 146, III, b, CF), o caso, então, é de discussão da matéria através de recursos específicos e diversos, e não por embargos de declaração, manifestamente impróprios ao fim almejado.
5. Embargos declaratórios rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021940-79.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.021940-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : FATISUL IND/ E COM/ DE OLEOS VEGETAIS LTDA  
ADVOGADO : JULIO ASSIS GEHLEN e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ºSSJ > MS  
No. ORIG. : 00049078820074036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO DE FATO. CAUSA NÃO AUTORIZADORA DO RECURSO. INEXISTÊNCIA DE DEFEITO SANÁVEL NA VIA ELEITA.**

1. Primeiramente, erro de fato, supostamente havido no exame dos autos, não se enquadra como permissivo para efeito de embargos declaratórios.

2. Ainda que assim não fosse, verifica-se que o erro invocado pela embargante, decorrente de suposta falha no sistema da RFB, que gerou a dupla cobrança, não foi comprovado documentalmente, tendo sido, ao contrário, apontado pelo acórdão embargado que o erro foi exclusivamente de iniciativa e de responsabilidade da parte executada.

3. O alegado reconhecimento de que a falha foi do sistema da RFB não tem respaldo probatório, pois o relatório fiscal apenas relata a duplicidade de processos por declarações do contribuinte, não constando que tenha havido, de fato, o protocolo identificado de PERDOMP RET ou defeito no sistema capaz de atribuir a responsabilidade processual pela sucumbência à exequente.

4. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023201-79.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023201-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : ITAU UNIBANCO S/A

ADVOGADO : KATIE LIE UEMURA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00393603919894036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO, EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RENÚNCIA. IN 600/2005. VERBA HONORÁRIA AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.**

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, primeiramente porque a alegada violação aos artigos 128, CPC, 5º, XXXV e LIV, CF, sequer foi objeto de impugnação específica no agravo inominado, que gerou o acórdão ora embargado.

2. O acórdão embargado apreciou o pedido de reforma, nos limites em que devolvida a controvérsia pelo agravo inominado interposto, porém a inclusão, somente nos próprios embargos declaratórios, de preceitos legais, a fim de permitir a interposição de RESP ou RE, não é viável se a controvérsia, a tempo e modo, não foi estabelecida para exame da Turma, cujo acórdão somente poderia incorrer em omissão se tal preceito tivesse sido efetiva e regularmente deduzidos no recurso julgado, o que não ocorreu.

3. Conforme tem reiteradamente assentado a Suprema Corte, *"Diz-se prequestionada a matéria quando o juízo a quo haja emitido juízo explícito a respeito do tema previamente suscitado nas razões do recurso submetido à sua apreciação"* (RE 332.793 AgR, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU 14/02/2003). Se as questões legais não foram deduzidas no recurso do qual extraído o acórdão embargado, os embargos de declaração não podem, por certo, servir à finalidade de inovar a lide na busca da discussão explícita da matéria que, devido à omissão da própria embargante, não foi, porém, devolvida na oportunidade própria para o julgamento da Turma.

4. No mais, é manifestamente improcedente o presente recurso, pois não houve qualquer vício sanável por embargos de declaração, tendo a Turma ratificado integralmente a decisão monocrática agravada que, adotando a jurisprudência elencada como razões de decidir, concluiu que: *"nos autos do processo 89.0039360-0, já em fase de execução de sentença, foi ordenado que, para a expedição do ofício precatório relativo a verba honorária, fossem declinados os dados do beneficiário, que, após requerer dilações de prazo para manifestação, veio renunciar, expressamente, aos honorários advocatícios estabelecidos. Instada à manifestação, a União concordou, tendo o Juízo convertido o julgamento em diligência, com vistas à ciência de que a Cia. Itaú de Capitalização - coautora da ação principal que pleiteou a compensação do PIS - Decretos-leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 - estaria renunciando, da mesma forma, à execução da sentença, o que se confirmou através da petição de f. 457/8, tendo o Banco Itaú, inclusive, REITERADO os termos do quanto renunciado: "BANCO ITAÚ S.A. e CIA ITAÚ DE CAPITALIZAÇÃO, já qualificados nos autos em epígrafe, por seus advogados infra-assinados, vem, respeitosamente, à presença de V. Exa, em cumprimento ao r. despacho de fls. reiterar a renúncia aos honorários advocatícios estabelecidos nos autos com relação ao Banco Itaú AS, bem como a Cia Itaú de Capitalização. Reitera, ainda, as autoras renuncia à execução de sentença transitada em julgado, bem como a assunção de todas as custas do processo de execução, inclusive os honorários advocatícios referentes ao processo de execução, nos termos do parágrafo 2º do artigo 50 da IN 600/2005." O Juízo, novamente, converteu o julgamento em diligência, com vistas a perquirir se os subscritores do pedido de renúncia à execução teriam poderes para tanto, confirmando-se através dos documentos de f. 462 e 468, sendo, então, julgado extinta a execução (DJ 24/11/2008. Em 12/08/2009, foi requerido desarquivamento e, em 11/06/2012, Itaú Unibanco requereu "início à execução do julgado" (f. 495), indeferido pelo Juízo, diante da extinção da execução, sendo opostos embargos de declaração com o fim evidente de modificar o julgado, os quais foram rejeitados pela decisão agravada. Não remanescem os argumentos apresentados, tendo em vista que a renúncia ao crédito é definida como o ato pelo qual o credor, espontaneamente, abre mão de seu direito material, dando ensejo à sentença extintiva da execução, fundada no art. 794, III, do CPC, o que impede a retomada da pretensão executória."*

5. Não houve, pois, qualquer omissão, contradição ou obscuridade no julgamento do agravo inominado, e se o acórdão embargado violou o artigo 158, CPC, e 114, CC, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

6. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

7. Embargos declaratórios rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023213-93.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.023213-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : CLIMA COM/ E SERVICO LTDA  
ADVOGADO : JOAO PAULO MIRANDA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00021676120104036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

## EMENTA

### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO, EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO. NOTIFICAÇÃO. NULIDADE. AUSÊNCIA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.**

1. Caso em que é manifestamente improcedente o presente recurso, pois não houve qualquer vício sanável por embargos de declaração, tendo a Turma ratificado integralmente a decisão monocrática agravada que, adotando a jurisprudência elencada como razões de decidir, concluiu pela validade da notificação da decisão administrativa, a qual, no âmbito do processo fiscal, exige apenas a comprovação de sua entrega no endereço fiscal, o que ocorreu na espécie, considerando que: *"a decisão, que rejeitou a impugnação ao auto de infração, foi enviada e recepcionada na "Avenida Joaquim Ramalho, 1555, apto 53, Vila Guilherme, São Paulo/SP". Não sendo interposto recurso administrativo, esgotou-se o litígio no âmbito administrativo, não se verificando nulidade da notificação, pois efetuada no endereço indicado pela impugnante. (...) A notificação no endereço utilizado pela RFB decorreu de exigência do próprio contribuinte, que juntou à impugnação, ainda, procuração, além de documentos de identificação e correspondências, demonstrando a residência dos ex-sócios no endereço onde, posteriormente, foi enviada a notificação do julgamento (...) O envio do teor do julgamento apenas à ex-sócia SUELI DE JESUS MESQUITA LOPES foi suficiente para cientificar o resultado do julgamento da impugnação apresentada pela empresa contribuinte, que possuía como sócia administradora apenas aquela, garantindo o direito ao contraditório e à ampla defesa. O outro sócio possuía a qualificação de mero quotista, daí a desnecessidade de sua notificação. (...) a notificação foi efetivamente recepcionada no endereço exigido pela impugnante, sendo aposta a firma do destinatário, sem demonstração de que a recepção foi efetuada por pessoa sem qualquer responsabilidade pela sua posterior entrega ao real destinatário."*

2. Não houve, pois, qualquer omissão, contradição ou obscuridade no julgamento do agravo inominado, e se o acórdão embargado violou os artigos 23, I e II, § 2º, § 4º, I, 59, II, Dec. 70.235/72, 5º, LV, CF, 2º, caput, parágrafo único, I, VIII e X, 3º, II, 26, caput, § 1º, I a VI, e § 3º, 27, parágrafo único, 28, Lei 9.784/99, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

3. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração,

cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

4. Embargos declaratórios rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025740-

18.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025740-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JOSÉ RICARDO CLERICE e outro
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: INTERMAC COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO	: PEDRO RICCIARDI FILHO e outro
INTERESSADO	: ALSPAC TRANSPORTES INTERNACIONAIS E AGENCIAMENTO LTDA
ADVOGADO	: JOSÉ RICARDO CLERICE e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00159172420104036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IMPORTAÇÃO. AUTO DE INFRAÇÃO. PROVA PERICIAL CONTÁBIL E LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO. INTENTO MERAMENTE REVISIONAL DO ACÓRDÃO POR SUPOSTO ERRO DE JULGAMENTO. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

1. São manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois, a pretexto de omissão e contradição, o que objetiva é a mera revisão do julgamento, por suposto erro verificado em assertivas ou conclusões do acórdão.

2. Sabidamente, porém, os embargos declaratórios não se prestam a reexame da causa, por suposto erro no respectivo julgamento, sobretudo quanto ao direito aplicável, já que tal discussão enseja recurso próprio.

3. Seja como for, consta dos autos a informação de que a Aduana, em conferência física de importação descrita e após diligências diversas, verificando presentes os requisitos da IN SRF 206/2002, instaurou procedimento especial de controle aduaneiro, através do qual constatou, não com colaboração da importadora UMBRELLA ou de seu representante CLAUDIOMIL LOPES FERREIRA, mas por informação e documentação requisitada junto à ALSPAC, agente desconsolidador responsável pela emissão do conhecimento de carga, que a embargante era a consignatária do BL 2008120001, substituindo a UMBRELLA, a pedido da própria exportadora que, inclusive, emitiu fatura de cobrança de frete internacional para a embargante, concluindo a fiscalização pela ocorrência da infração aduaneira com base em provas documentais oriundas de diversas fontes.

4. Na ação a embargante requereu perícia para comprovar que "não comprou nenhuma mercadoria da exportadora 'EVERGLORY' denominada guarda-chuvas; e que não existe nos autos nenhuma prova de que autoriza a empresa 'ALSPAC' a fornecer as informações à Alfândega e tampouco na Contabilidade da demandante", o que foi negado na origem e nesta instância, por ser pertinente, em tal situação, a produção de prova documental, inclusive quanto

à eventual falta de endosso do conhecimento de carga para amparar a transferência da propriedade. O acórdão embargado ainda destacou ter sido a autuação respaldada em documentos, com alteração do destinatário e com fatura de frete internacional, vinculando a operação à embargante a despeito do que constou do conhecimento, podendo eventual divergência quanto aos fatos ser solucionada através de prova documental contraposta, e não perícia.

5. Não deixou, aliás, a embargante de assentir quanto a tal conclusão, já que juntou documentos de seu interesse ao agravar da decisão monocrática, sendo que, sobre a divergência de assinaturas em conhecimentos de carga, o que se afirmou foi que a questão sequer foi deduzida na origem, seja na inicial, seja para justificar a perícia requerida, e que, assim, evidentemente seria o caso de discutir a matéria, primeiramente, perante o Juízo *a quo*.

6. Quanto à inutilidade de oitiva testemunhal, deferida na origem, o que fez o acórdão embargado foi assentar que se trata de meio válido de prova e que dela pode valer-se a embargante no âmbito da defesa do suposto equívoco na operação de comércio exterior e na utilização indevida de seu nome, cabendo lembrar que eventuais objeções de suspeição ou "parcialidade" da testemunha, por se tratar da mesma que prestou informação requisitada pela Aduana quanto a ser a embargante a atual consignatária da importação, devem ser levantadas perante o Juízo agravado e não decididas diretamente nesta instância.

7. Como se observa, não existe omissão ou contradição a sanar no acórdão embargado, cujos fundamentos não podem ser revistos por eventual *error in iudicando* através de embargos declaratórios, pelo que inviável o acolhimento pretendido.

8. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025804-28.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.025804-0/MS

RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE	: MINERACAO BODOQUENA S/A
ADVOGADO	: JAYME FERREIRA
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BELA VISTA MS
No. ORIG.	: 06.00.00123-7 1 Vr BELA VISTA/MS

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DUPLICIDADE. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE VALORES FINANCEIROS. SUBSTITUIÇÃO POR BENS MÓVEIS, IMÓVEIS OU CARTA DE FIANÇA. ARTIGO 15, LEF. EXCESSO DE PENHORA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO.**

1. Não se conhece dos embargos de declaração, interposto em duplicidade, quando consumada a preclusão com a interposição do primeiro recurso.

2. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, primeiramente porque a alegada violação à Resolução 524/CJF sequer foi objeto de impugnação específica no agravo inominado, que gerou o acórdão ora embargado.

3. O acórdão embargado apreciou o pedido de reforma, nos limites em que devolvida a controvérsia pelo agravo

inominado interposto, porém a inclusão, somente nos próprios embargos declaratórios, de preceitos legais, a fim de permitir a interposição de RESP ou RE, não é viável se a controvérsia, a tempo e modo, não foi estabelecida para exame da Turma, cujo acórdão somente poderia incorrer em omissão se tal preceito tivesse sido efetiva e regularmente deduzidos no recurso julgado, o que não ocorreu.

4. Conforme tem reiteradamente assentado a Suprema Corte, "*Diz-se prequestionada a matéria quando o juízo a quo haja emitido juízo explícito a respeito do tema previamente suscitado nas razões do recurso submetido à sua apreciação*" (RE 332.793 AgR, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU 14/02/2003). Se as questões legais não foram deduzidas no recurso do qual extraído o acórdão embargado, os embargos de declaração não podem, por certo, servir à finalidade de inovar a lide na busca da discussão explícita da matéria que, devido à omissão da própria embargante, não foi, porém, devolvida na oportunidade própria para o julgamento da Turma.

5. No mais, decidiu a Turma, à luz da jurisprudência firmada e consolidada e da legislação aplicável, pela impossibilidade de substituição da penhora de numerário por bens móveis, imóveis, ou fiança bancária, em prol do interesse do devedor, bem como quanto ao excesso de penhora, não havendo que se falar em violação aos art. 15, LEF, 656, § 2º e 668, CPC, 185-A, § 1º, CTN, e 5º, LIV, CF, e mesmo ao princípio da isonomia.

6. A hipótese, portanto, não é de omissão, contradição ou obscuridade, mas de mero inconformismo da parte com a interpretação e solução dada à causa, em face da qual pede reexame e reconsideração, o que, por certo e evidente, não cabe na via dos embargos declaratórios. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

7. Embargos declaratórios rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos embargos de declaração por último interpostos, e rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00036 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025816-42.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025816-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : THIAGO LACERDA NOBRE e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : ANA APARECIDA GOMES e outros  
: PEDRO ITIRO KOYANAGI  
: MARCIO JOSE COSTA  
: CLEBER ROBERTO SOARES VIEIRA  
: VANIR RODRIGUES DE SOUZA  
: ALDOVANDRO DE SOUZA  
: MARIO JOSE SALLES  
: JOSE RICARDO MAZETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSSJ - SP  
No. ORIG. : 00002721320124036124 1 Vr JALES/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE**

## **BENS. LIMINAR POSTERGADA PARA PRÉVIA CONTESTAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO CONCRETO. DESPROVIMENTO DO RECURSO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação.
2. Quanto à invocação de precedente desta Corte, cabe salientar que trata de situação distinta, em que havia elementos bastantes à cognição tanto que apreciada a liminar pelo Juízo *a quo*, o que não ocorre no caso dos autos, sendo certo, ademais, que a decisão agravada realçou a motivação suficiente para afastar a irreversibilidade do dano, sendo que em face de tal fundamentação as razões recursais foram genéricas, razão pela qual não se autoriza a reforma pretendida.
3. Sobre o objeto do recurso, é admitida a possibilidade de que o Juízo, diante das circunstâncias de cada caso concreto, postergue o exame da liminar, que não prescinde do requisito do *fumus boni iuris* invocado, para após a formação do contraditório, de modo a garantir elementos de convicção suficientes a um julgamento com critério e rigor.
4. Não cumpre à instância *ad quem* decidir sobre matéria sequer apreciada na origem e, na espécie, tampouco se verifica prudente compelir o Juízo *a quo* a imediatamente decidir a medida judicial, quando a elucidação da causa tenha justificado o convencimento a respeito da necessidade de prévia garantia do contraditório como condição para o melhor julgamento do pedido.
5. Cabe destacar que a decisão que postergou a apreciação do pedido liminar foi proferida em 02/04/2012, e, anteriormente à interposição deste recurso, houve citação da maior parte dos réus, e dois deles, inclusive, já apresentaram defesa. Ou seja, mesmo que não se possa presumir a ciência dos réus do teor da ação pela veiculação na mídia da informação do ajuizamento das inúmeras ACPs sobre as supostas ilegalidades cometidas no uso do instrumento de dispensa de licitação para a contratação de shows em municípios do interior de SP, é certo que com a efetiva citação, houve inequívoca ciência pelos demandados, a tornar impertinente, assim, que a medida liminar acautelatória de indisponibilidade de bens seja apreciada *inaudita altera pars*.
6. Se o objetivo é evitar a alienação de bens e a frustração da pretensão executória da condenação ao ressarcimento do erário com a indisponibilização de bens antes da citação dos réus, é certo que a ordem jurídica prevê, para tais casos, também, instrumento para invalidar a transferência do domínio dos bens, efetuada de forma dolosa, para frustrar eventual execução.
7. Agravo inominado desprovido.

### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00037 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026210-49.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026210-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : S/A INDUSTRIAS REUNIDAS F MATARAZZO e outros  
: INDUSTRIAS MATARAZZO DE PAPEIS S/A  
: S/A DE CIMENTO MINERACAO E CABOTAGEM CIMINAR  
: FLORESTAL MATARAZZO LTDA  
ADVOGADO : RICARDO DA SILVA NASCIMENTO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : INDUSTRIAS MATARAZZO DE ARTEFATOS DE CERAMICA LTDA

ADVOGADO : ALEXANDRE NASRALLAH  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP  
No. ORIG. : 96.00.00235-3 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO. GRUPO ECONÔMICO DE FATO. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Afastada a afirmação de que o Juízo de 1ª Instância teria julgado além do pedido, induzindo este Relator a erro, tampouco que o julgamento foi *extra* ou *ultra petita*, considerando que, segundo a embargante, a Fazenda Nacional jamais afirmou que os leilões negativos seriam o fato determinante para requerer o redirecionamento da execução contra as agravantes, tendo o julgado, à saciedade, dirimido a questão pois, mesmo na hipótese de descon sideração da personalidade jurídica, o redirecionamento é admitido quando a empresa foi extinta irregularmente e os bens, acaso existentes, não sejam suficientes ou aptos a satisfazer o débito, porquanto trata-se de responsabilidade subsidiária. Em razão disso, é que a PFN somente requereu a inclusão das pessoas físicas e jurídicas integrantes do grupo econômico "*após a realização de atos processuais/judiciais, no sentido de alienar bens móveis constritos*", em que "*evidente a ausência de liquidez das referidas garantias, bem como a falta de efetividade das medidas adotadas até então*".

2. Quanto à questão do redirecionamento, foi fartamente examinada a matéria pelo colegiado, no sentido de que o Superior Tribunal de Justiça admite redirecionamento de executivo fiscal em caso de abuso da personalidade jurídica por desvio de finalidade, confusão patrimonial ou fraudes entre empresas e administradores integrantes de grupo econômico, com estrutura meramente formal, a teor do que dispõe o artigo 50 do Código Civil de 2002.

3. Caso em que existem provas bastantes da existência de grupo econômico de fato entre a executada e as agravantes, bem como das hipóteses que autorizam a descon sideração da personalidade jurídica.

4. Consta que a execução versa sobre IRRF, período de 01/01/1994 a 20/12/1994, constituído por DCTF, no montante de R\$ 145.594,16, atualizado em 25/10/1996, sendo que a executada originária, INDÚSTRIAS MATARAZZO DE ARTEFATOS DE CERÂMICA LTDA., foi citada, por AR, no endereço da Rua Rio Branco, 336, São Caetano do Sul/SP, em 18/12/1996. Expedido mandado de penhora, o oficial de justiça certificou, em 12/09/1997, que a empresa encontrava-se "*com suas atividades paralisadas neste endereço*" e que "*conforme informações de guardas existentes no local, os representantes e os bens da firma são encontrados à Rua Joli, nº 273, Bairro do Brás, São Paulo*". Expedida carta precatória, o mandado foi cumprido na Rua Joli, 273, com constrição de um refinador de celulose em 15/12/1997, localizado na Rua Intendência, 177, e avaliado em R\$ 180.000,00. Após, foi juntada certidão da Justiça do Trabalho, de 08/12/2006, de que a mesma máquina lá penhorada não pôde ser reavaliada, "*por estar desativada e sem funcionamento há muitos anos, como foi informado no local, o que impossibilita a constatação de seu funcionamento e real estado de conservação*" e de que "*o local está sem energia elétrica há muitos anos*". Embora não tenha instruído o presente recurso cópia integral dos autos, no AI 0026166-30.2012.4.03.0000 (2012.03.00.026166-0), interposto contra a mesma decisão pela sócia MARIA PIA ESMERALDA MATARAZZO, verifica-se que foram opostos embargos à execução e quando o bem foi levado a leilão, em 24/11/2009 e 09/12/2009, não houve licitantes. Assim, houve pedido de substituição de penhora, com requerimento da PFN de intimação da executada para indicar bens imóveis de empresa componente do grupo econômico, em 23/02/2010, o que foi impugnado pela executada em 05/05/2010. Após, a PFN requereu inclusão no pólo passivo de S.A. INDÚSTRIAS REUNIDAS F. MATARAZZO, INDÚSTRIAS MATARAZZO DE PAPÉIS S.A., FLORESTAL MATARAZZO S.A., S.A. DE CIMENTO, MINERAÇÃO E CABOTAGEM CIMIMAR e MARIA PIA ESMERALDA MATARAZZO, em 19/07/2010, o que foi deferido em 21/09/2010. A exceção de pré-executividade foi rejeitada em 10/08/2012.

5. Analisando a ficha cadastral da JUCESP (f. 144/57 e 398/404 do AI 0026166-30.2012.4.03.0000), verifica-se que a executada INDÚSTRIAS MATARAZZO DE ARTEFATOS DE CERÂMICA LTDA., foi constituída em 10/01/1992, com sede na Rua Rio Branco, 370, São Caetano do Sul/SP, com objeto social vinculado à fabricação de revestimentos cerâmicos, tendo entre os sócios a agravante S.A. Indústria Reunidas F. Matarazzo, com sede na Rua Joli, 273, São Paulo/S, e Maria Pia Esmeralda Matarazzo, esta ocupando o cargo de diretora presidente. Em 31/03/1992, houve arquivamento de A.R.Q. aprovando "*proposta de extinção da convenção do Grupo Matarazzo, ao qual a Indústrias Matarazzo de Artefatos de Cerâmica Ltda. se filia*", o que denota a existência de grupo econômico. Conforme averbação de 25/07/1995, a agravante S.A. Indústria Reunidas F. Matarazzo passou a ocupar o cargo de sócia-gerente da executada, ostentando Maria Pia Esmeralda Matarazzo a qualidade de mera sócia, situação que se manteve em 20/12/1995. Em 19/08/1998 e 21/01/1999, a agravante permaneceu como sócia-gerente e Maria Pia foi qualificada "*na situação de sócio e representando S.A. Indústria Reunidas F. Matarazzo, assinando pela empresa*". Em 31/08/1999, Maria Pia, além de representar a agravante S.A. Indústria Reunidas F. Matarazzo, voltou a ocupar o cargo de sócia-gerente, em conjunto com a referida empresa, apresentando esta última, a partir de 12/03/2001, apenas a condição de sócia, inclusive nas averbações de

11/06/2002 e 06/10/2003, enquanto Maria Pia ocupava a gerência da executada e da S.A. Indústria Reunidas F. Matarazzo. Desde 2003, nenhuma outra alteração foi averbada na JUCESP, registrada apenas a decretação de indisponibilidade de bens e direitos dos sócios pela Justiça Trabalhista em 2009.

6. A ficha cadastral da JUCESP (f. 406/18 do AI 0026166-30.2012.4.03.0000) indica que a agravante S.A. INDÚSTRIAS REUNIDAS F. MATARAZZO foi constituída em 01/02/1929, com sede na Rua Joli, 273, São Paulo/SP, e objeto relacionado à fabricação de artefatos diversos, ocupando a sócia Maria Pia Esmeralda Matarazzo o cargo de diretora presidente, sucessivamente reeleita, fazendo parte, inclusive, do conselho de administração. Averbação de 16/01/1992 faz referência ao arquivamento de A.G.E. de aprovação da *"proposta de extinção da convenção do Grupo Matarazzo do qual a S.A. Indústrias Reunidas F. Matarazzo é sociedade de comando"*. Diferentemente da executada, a agravante S.A. Indústria Reunidas F. Matarazzo continuou averbando alterações na JUCESP, mesmo após 2003, sendo a última datada de 04/06/2009, referente à reeleição de Maria Pia para o cargo de diretora presidente, mantendo-se em plena atividade. Antes, em 05/02/2009, foi averbada a desconsideração da personalidade jurídica da agravante, pela Justiça do Trabalho, nos termos do artigo 28 do CDC.

7. A ficha cadastral relativa à agravante INDÚSTRIA MATARAZZO DE PAPÉIS S.A (f. 421/3 do AI 0026166-30.2012.4.03.0000) demonstra que foi constituída em 06/02/1981, com objeto de fabricação de papel, papelão, cartão e cartolina, e sede na Rua Intendência, 177, São Paulo/SP, ocupando a sócia Maria Pia Esmeralda Matarazzo o cargo de diretora presidente, constando também arquivamento de A.G.E. em que *"aprova a proposta de extinção da convenção do Grupo Matarazzo, do qual a Indústria Matarazzo de Papéis S.A. é filiada"*, tendo sido decretada e revogada a sua falência em 1995, não constando averbações posteriores.

8. Quanto à ficha da FLORESTAL MATARAZZO S.A. (f. 428/9 do AI 0026166-30.2012.4.03.0000), consta que foi constituída em 28/11/1979, tendo por objeto o *"comércio atacadista de produtos extrativos e agropecuários exclusive produtos alimentícios"*, com transformação do tipo societário.

9. A S.A. CIMENTO MINERAÇÃO E CABOTAGEM CIMIMAR (f. 431/7 do AI 0026166-30.2012.4.03.0000), que iniciou atividades em 09/02/1951, com objeto referente à *"fabricação de clínquer e cimento"*, estava estabelecida na Rua Rio Branco, 370, São Caetano do Sul/SP, o mesmo endereço da executada, também sendo diretora presidente a sócia Maria Pia Esmeralda Matarazzo.

10. O quadro dos sócios, conselheiros, diretores ou gerentes das empresas, com pequenas variações, é comum ao grupo de empresas: Maria Pia Esmeralda Matarazzo, Luiz Henrique Serra Mazzilli, Victor José Velo Perez, Renato Salles dos Santos Cruz, Nicholas Zaitseff, Nelson Widonsck, Odécimo Silva, Hamilton Gomes de Oliveira e Carlos Henrique Cerri.

11. Ademais, restou comprovado não só o comando único de direção das empresas do grupo Matarazzo e ocupação dos mesmos endereços, mas também a confusão patrimonial, considerando que os imóveis de propriedade de algumas das empresas sofreram inúmeras penhoras para garantir débitos de outras integrantes do grupo, conforme cópias das matrículas juntadas no AI 0026166-30.2012.4.03.0000.

12. Como se observa, os representantes legais da executada foram localizados e intimados da penhora no endereço da sede da INDÚSTRIA MATARAZZO DE PAPÉIS S.A., na Rua Intendência, 177, São Paulo/SP, e a máquina penhorada, apresentada como de propriedade da executada, estava desativada e localizada na sede da S/A INDÚSTRIAS REUNIDAS F. MATARAZZO, na Rua Joli, 273, São Paulo/SP.

13. Dessa forma, havendo indícios probatórios suficientes para caracterizar a responsabilização das agravantes pelos débitos fiscais da executada, dada a confusão patrimonial, encerramento irregular e esvaziamento da empresa executada, em prejuízo de créditos tributários que ultrapassam os dez milhões de reais, como informado pela PFN, deve ser mantida a decisão que afastou a ilegitimidade passiva ad causam e manteve o redirecionamento.

14. No tocante à prescrição intercorrente, encontra-se firmada jurisprudência no sentido de que, embora o redirecionamento da execução contra sócio deva ocorrer no prazo de cinco anos após a citação da pessoa jurídica executada, só se declara a ocorrência da prescrição intercorrente quando o quinquênio decorrer *"in albis"* por culpa atribuível ao credor, em face de sua inércia.

15. Analisando as cópias destes autos, em conjunto com as juntadas no AI 0026166-30.2012.4.03.0000, verifica-se que houve: (1) citação da empresa, através de AR, em 18/12/1996; (2) penhora de um bem móvel (refinador de celulose) em 15/12/1997; (3) oposição de embargos à execução no prazo legal, com apelação recebida apenas no efeito devolutivo, conforme certidão de desapensamento de 27/05/2002; (4) apensamento do feito 1605/93 em 11/11/2002; (5) pedido da PFN de remessa dos autos 1605/93 e 106/94 para a Justiça do Trabalho e manutenção dos autos 2353/96 na Justiça Estadual em 28/09/2005, deferido em 26/10/2005; (6) despacho da Justiça do Trabalho determinando a devolução dos autos em 12/09/2007; (7) requerimento, em 11/01/2008, de intimação do depositário para depositar o valor da avaliação, considerando a informação de que o bem penhorado estaria *"imprestável"*; (8) certidão do oficial de justiça, em 28/05/2008, de impossibilidade de intimação do depositário, por motivo de doença; (9) constatação e reavaliação em 21/11/2008; (10) intimação de leilão e constatação em 28/09/2009; (11) leilões negativos em novembro e dezembro de 2009; (12) pedido de substituição de penhora, com indicação de bens imóveis de empresa componente do grupo econômico, em 23/02/2010; (13) impugnação

da alegação de grupo econômico pela executada em 05/05/2010; (14) requerimento de inclusão no pólo passivo de S.A. INDÚSTRIAS REUNIDAS F. MATARAZZO, INDÚSTRIAS MATARAZZO DE PAPÉIS S.A., FLORESTAL MATARAZZO S.A., S.A. DE CIMENTO, MINERAÇÃO E CABOTAGEM CIMIMAR e MARIA PIA ESMERALDA MATARAZZO, em 19/07/2010; (15) deferimento em 21/09/2010; (16) julgamento de embargos de declaração em 18/10/2010; (17) oposição de exceção de pré-executividade das empresas em 30/08/2011 e da agravante Maria Pia em 01/09/2011; e (18) rejeição de ambos os incidentes em 10/08/2012.

16. Como se observa, não houve paralisação do feito por mais de cinco anos por inércia exclusiva da exequente, pelo que incabível imputar a quem não é responsável pelo decurso do tempo a sanção na forma de prescrição. Enfim, a tramitação do executivo fiscal até o pedido de inclusão da sócia no pólo passivo, como foi descrito e narrado, revela que não houve paralisação ou inércia culposa e exclusiva da exequente, por prazo superior a cinco anos, para o fim de determinar a prescrição com efeito sobre a execução fiscal.

17. Tal conclusão, seja quanto à desconsideração da personalidade jurídica ou à inexistência de prescrição intercorrente, restou assentada pela Turma em diversas execuções fiscais também redirecionadas contra as agravantes, não restando, assim, preenchidos os requisitos legalmente previstos para o direito postulado.

18. Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027502-69.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027502-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : J CAP COM/ E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00200420820114036130 2 Vr OSASCO/SP

## EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO NO EXAME DE PRECEITOS CONSTITUCIONAIS. INOVAÇÃO DA CAUSA. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO SANÁVEL. REJEIÇÃO.**

1. Manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não houve discussão no recurso, que gerou o acórdão embargado, acerca do artigo 5º, incisos XXII, XXXIV, XXXV, LIV e LV, da Constituição Federal. Conforme consta dos autos, o que o então agravante afirmou foi que não se aplicaria ao caso o artigo 557 do CPC; as debêntures são passíveis de garantia integral da execução, encontrando amparo nos artigos 11 da LEF e 620 do CPC, assim como em precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo; a penhora *on line* equivale à penhora sobre o faturamento, situação não amparada pela jurisprudência; os artigos 185-A do CTN, 655-A do CPC, e 11 da Lei 6.830/80, devem ser interpretados em harmonia com o artigo

620 do CPC; e tem o direito líquido e certo de garantir a execução com debêntures ao invés de ter sua conta corrente penhorada, situação que lhe causa sérios prejuízos.

2. Tais questões, de âmbito exclusivamente legal, foram vencidas pelo acórdão ora embargado, não sendo evidentemente adequada a inovação da causa com veiculação de discussão constitucional apenas em embargos de declaração para artificialmente viabilizar a interposição de recurso extraordinário, daí que manifestamente improcedente a alegação de omissão.

3. A propósito, já decidiu a Suprema Corte que a admissibilidade do recurso extraordinário depende de prequestionamento, que consiste em ter sido discutida, na instância recorrida, a matéria "*referente à questão constitucional previamente levantada*" (AI-AgR 776830, Rel. Min. LUIZ FUX); não basta, pois, opor embargos de declaração para alegar omissão sobre controvérsia constitucional quando esta não tenha sido levantada ao tempo do recurso anterior, que gerou o acórdão embargado, pois tal situação configura inovação da causa, e não omissão sanável por embargos declaratórios.

4. Embargos declaratórios rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027504-39.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027504-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE	: J CAP COM/ E SERVICOS LTDA
ADVOGADO	: RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
No. ORIG.	: 00012839320114036130 1 Vr OSASCO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO NO EXAME DE PRECEITOS CONSTITUCIONAIS. INOVAÇÃO DA CAUSA. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO SANÁVEL. REJEIÇÃO.**

1. Manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não houve discussão no recurso, que gerou o acórdão embargado, acerca do artigo 5º, incisos XXII, XXXIV, XXXV, LIV e LV, da Constituição Federal. Conforme consta dos autos, o que o então agravante afirmou foi que não se aplicaria ao caso o artigo 557 do CPC; as debêntures são passíveis de garantia integral da execução, encontrando amparo nos artigos 11 da LEF e 620 do CPC, assim como em precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

2. Tais questões, de âmbito exclusivamente legal, foram vencidas pelo acórdão ora embargado, não sendo evidentemente adequada a inovação da causa com veiculação de discussão constitucional apenas em embargos de declaração para artificialmente viabilizar a interposição de recurso extraordinário, daí que manifestamente improcedente a alegação de omissão.

3. A propósito, já decidiu a Suprema Corte que a admissibilidade do recurso extraordinário depende de prequestionamento, que consiste em ter sido discutida, na instância recorrida, a matéria "*referente à questão*

*constitucional previamente levantada"* (AI-AgR 776830, Rel. Min. LUIZ FUX); não basta, pois, opor embargos de declaração para alegar omissão sobre controvérsia constitucional quando esta não tenha sido levantada ao tempo do recurso anterior, que gerou o acórdão embargado, pois tal situação configura inovação da causa, e não omissão sanável por embargos declaratórios.

4. Embargos declaratórios rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028937-78.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028937-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE	: INEPAR S/A IND/ E CONSTRUCOES
ADVOGADO	: PAULA CRISTINA BENEDETTI e outro
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00438851120094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ACORDO DE PARCELAMENTO. INADIMPLEMENTO. DISTRIBUIÇÃO DE DIVIDENDOS. BLOQUEIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.**

1. Manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois sem qualquer análise do acórdão embargado, o que se fez foi apenas reiterar e praticamente reproduzir todo o texto do agravo inominado em sede de embargos declaratórios.

2. Efetivamente, não existe vício a sanar, quando se deixa de fazer a impugnação, específica e analítica, do julgado, valendo-se de meras transcrições de razões, já enfrentadas pelo acórdão embargado.

3. A reiteração de razões do agravo inominado envolve a imprópria pretensão de revisão do julgado diante da solução aplicada pela Turma, estando evidenciado que eventuais ofensas, como alegado, aos arts. 5º, II e LV, e 37, caput, CF, 620, CPC, 202 da Lei 6.404/76 e 32, a, Lei 4.357/64, assim como a divergência com outro julgado da Corte, não justificam a oposição de embargos declaratórios, dado que a sede processual própria para tal discussão é específica e diversa.

4. Embargos declaratórios rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029032-  
11.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029032-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : RENATO ANTUNES PINHEIRO e outros  
: JOSE CARLOS VALENTE DA CUNHA  
: HELIO DUARTE DE ARRUDA FILHO  
INTERESSADO : CONSTRUTORA LIX DA CUNHA S/A e outros  
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00267831520054036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO ELETRÔNICO DE VALORES. BACENJUD. MATRIZ E FILIAL. DISTINÇÃO DE PERSONALIDADE JURÍDICA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.**

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que, respaldada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais, com destaque, inclusive, a decisões monocráticas desta Turma, rejeitou o pedido de bloqueio eletrônico de valores financeiros, pelo sistema BACENJUD, em relação aos CNPJ's de estabelecimentos filiais da empresa executada, em virtude da distinção que se faz entre estas pessoas jurídicas, para fins de exigências fiscais, cada qual respondendo com seu patrimônio pelas obrigações tributárias correspondentes.

2. Não houve, pois, qualquer omissão, contradição ou obscuridade no julgamento do agravo inominado, e se o acórdão embargado violou os artigos 45, 985, 1.142 e 1.143 do Código Civil, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

3. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029702-  
49.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029702-1/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/07/2013 947/1516

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : AGROPECUARIA ENGENHO PARA LTDA  
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
PARTE RE' : JOAQUIM PACCA JUNIOR  
: JOSE SEVERINO MIRANDA COUTINHO  
: BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO  
: MOACIR JOAO BELTRAO BREDAS  
: JUBSON UCHOA LOPES  
: ARLINDO FERREIRA BATISTA  
: MARIO FERREIRA BATISTA  
: GOALCOOL DESTILARIA SERRANOPOLIS LTDA e outros  
No. ORIG. : 08032175019964036107 2 Vr ARACATUBA/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. PRÉVIA OPOSIÇÃO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.**

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que, decidiu pela ausência de interesse de agir quanto ao agravo de instrumento, considerando a prévia oposição de exceção de pré-executividade contra a decisão agravada, fundada em idênticas alegações, tornando *sub judice* a discussão da matéria perante o Juízo *a quo*.
2. Não houve, pois, qualquer omissão, contradição ou obscuridade no julgamento do agravo inominado, e se o acórdão embargado violou os artigos 522, 529 e 512, CPC, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.
3. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029768-29.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029768-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CLAUDIA HISSAE MATSUTANI  
: DARCY YOSHIKAWA MATSUTANI  
: RUBENS SEIJI MATSUTANI  
: SANTA HELENA IND/ COM/ E SERVICOS LTDA e outros  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00265736120054036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO ELETRÔNICO DE VALORES. BACENJUD. MATRIZ E FILIAL. DISTINÇÃO DE PERSONALIDADE JURÍDICA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.**

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que, respaldada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais, com destaque, inclusive, a decisões monocráticas desta Turma, rejeitou o pedido de bloqueio eletrônico de valores financeiros, pelo sistema BACENJUD, em relação aos CNPJ's de estabelecimentos filiais da empresa executada, em virtude da distinção que se faz entre estas pessoas jurídicas, para fins de exigências fiscais, cada qual respondendo com seu patrimônio pelas obrigações tributárias correspondentes.

2. Não houve, pois, qualquer omissão, contradição ou obscuridade no julgamento do agravo inominado, e se o acórdão embargado violou os artigos 45, 985, 1.142 e 1.143 do Código Civil, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

3. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00044 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032751-98.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032751-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : CRUZEIRO PAPEIS INDUSTRIAIS LTDA  
ADVOGADO : LUIZ RODOLFO CABRAL e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00169853820124036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO**

**NÃO HOMOLOGADA. PER/DCOMP. CND. DESCABIMENTO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Manifesta a ausência de plausibilidade jurídica do recurso, pois não há demonstração documental de que o indeferimento dos créditos utilizados na compensação, decorrente de saldo de IRPJ apurado pelo lucro real ao final de 2004, e a conseqüente não-homologação das compensações, decorrem de equívocado preenchimento da DIRPJ.
2. O documento de f. 100 demonstra o contrário, que a retificação das informações sobre o saldo do IRPJ foi considerada pela autoridade tributária, que efetuou a avaliação de acordo com o que a agravante defende ser a informação correta a constar da DIRPJ.
3. A autoridade considerou que na DIPJ o contribuinte indicou recolhimento, no ano de 2004, de IRPJ no montante de R\$ 185.631,88, e ao final do ano-calendário 2004 apurou como devido apenas R\$ 106.607,11, o que geraria saldo credor de R\$ 79.024,77. Contudo, concluiu que não havia saldo negativo disponível, ou seja, crédito compensável, o que leva à convicção de que o indeferimento não decorreria de equívoco no preenchimento da declaração (já que todos os dados retificados foram considerados), mas de irregularidade no próprio recolhimento das parcelas durante o ano-calendário, daí a manifesta improcedência do recurso.
4. Quanto ao depósito judicial em sessenta parcelas do débito, é manifesta sua inviabilidade, pois a Súmula 112/STJ esclarece que, quanto a hipótese de suspensão da exigibilidade prevista no artigo 151, II do CTN, "*O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro*".
5. Consta-se que, em verdade, a agravante pretende o parcelamento dos débitos na via judicial, inviável, pois a disciplina das regras do parcelamento é atribuição exclusiva do legislador, não do Poder Judiciário, conforme artigo 155-A do CTN, não havendo previsão nesse sentido, tal como pleiteado.
6. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que o parcelamento não configura direito do contribuinte, que possa ser invocado independentemente de lei ou sem a observância dos requisitos previstos em legislação específica (artigo 155-A, CTN) que, no caso, inexistem.
7. Agravo inominado desprovido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, nego provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00045 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033138-16.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033138-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : JOSE LUIZ DA CUNHA  
ADVOGADO : CLAUDIA SAMMARTINO DOMINGO  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : FRANCISCO CAETANO DA CUNHA e outro  
: EDITH NUNES DA CUNHA  
ADVOGADO : CLAUDIA SAMMARTINO DOMINGO  
PARTE RE' : F CUNHA CIA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00491053919994036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DO REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DO NOME DO SÓCIO NA CDA. ARTIGO 2º, §5º, I, DA LEI 6.830/80 E ARTIGO 202, I DO CTN. IRRELEVÂNCIA. JURISPRUDÊNCIA FIRME E CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Firme a jurisprudência da Turma no sentido de que a prescrição, enquanto sanção, não se consuma com o mero decurso do prazo de cinco anos, entre a citação do contribuinte e a do responsável tributário, sendo exigida, ao contrário, a caracterização efetiva da inércia culposa da exequente, com paralisação do feito no quinquênio, o que, na espécie, não ocorreu.
2. Por outro lado, a aplicação da teoria da "*actio nata*", em se tratando de responsabilidade subsidiária, o redirecionamento somente é possível a partir da existência, nos autos, de indícios das hipóteses do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e insuficiência ou falta de patrimônio da empresa devedora, cujos bens devem ser aptos a satisfazer o débito fiscal.
3. Caso em que a PFN teve ciência da inatividade da executada em 24/06/2004 e requereu o redirecionamento da demanda executiva contra os sócios, dentre eles o agravante, JOSÉ LUIZ DA CUNHA, em 11/11/2004, o que, por si só, inviabiliza a configuração da prescrição intercorrente. Ainda que se considere que houve decurso de prazo superior a cinco anos entre a citação da executada (29/02/2000) e o pedido de inclusão do sócio no pólo passivo (11/11/2004) ou sua efetiva citação por edital (01/06/2010), a tramitação do executivo fiscal revela que não houve paralisação ou inércia culposa da exequente, por prazo superior a cinco anos, para o fim de determinar a prescrição em relação à execução fiscal.
4. Quanto à limitação da responsabilidade exclusivamente ao sócio indicados na CDA, é firme a jurisprudência quanto à irrelevância do argumento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00046 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035059-10.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035059-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : HECTOR ALFREDO OTTURI  
ADVOGADO : MOACIL GARCIA  
REPRESENTANTE : JUAN JORGE AUGUSTO LAHUSEN  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : NORTORF LOCADORA DE MAQUINAS LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00195903219998260152 A Vr COTIA/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA OS SÓCIOS.**

**PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE AFASTADA. AUSÊNCIA DE DESÍDIA DO CREDOR. JURISPRUDÊNCIA FIRME E CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, embora o redirecionamento da execução contra sócio deva ocorrer no prazo de cinco anos após a citação da pessoa jurídica executada, só se declara a ocorrência da prescrição intercorrente quando o quinquênio decorrer "in albis" por culpa atribuível ao credor, em face de sua inércia.
2. Caso em que a empresa compareceu espontaneamente aos autos em 18/10/2002 e o pedido de redirecionamento foi formulado em 06/04/2004, dentro, portanto, do prazo quinquenal, pelo que inexistente a prescrição. E mesmo que assim não fosse, não restou comprovada documentalmente, nos autos, a desídia da exequente para reconhecimento da prescrição intercorrente, constando da própria decisão agravada que, ao contrário disto, não houve, no caso concreto, inércia injustificada por parte exequente.
3. Agravo inominado desprovido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00047 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035728-63.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035728-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : SP ALIMENTACAO E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : POLYANA HORTA PEREIRA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Ministério Público Federal  
ADVOGADO : MATHEUS BARALDI MAGNANI e outro  
PARTE RE' : ARMANDO TAVARES FILHO e outros  
: LUIZ FERREIRA DA SILVA  
: THIAGO SILVA MACHADO  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00099376820124036119 2 Vr GUARULHOS/SP

**EMENTA**

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. DESPROVIMENTO DO RECURSO.**

1. A decisão agravada foi fartamente motivada, com exame de aspectos fáticos do caso e aplicação da legislação específica e jurisprudência consolidada, sendo que o agravo inominado apenas reiterou o que havia sido antes deduzido, e já enfrentado e vencido no julgamento monocrático, não restando, portanto, espaço para a reforma postulada.
2. Com efeito, a ACP 0009937-68.2012.4.03.6119 foi ajuizada pelo MPF para a apuração e condenação de agentes públicos por atos de improbidade administrativa, em razão de irregularidades ocorridas entre os anos de 2005 a 2009, no município de Itaquaquecetuba/SP, na aquisição de merenda escolar, em parte através do uso de recursos públicos financeiros de origem federal do Programa Nacional de Alimentação Escolar (PNAE), com dispensa indevida de licitação, e ausência de controle das despesas efetuadas, com o objetivo de favorecer determinada empresa.
3. Pugnou, assim, pela condenação dos réus para, *"nos termos dos incisos II e III do art. 12 da Lei 8.429/92, o ressarcimento integral do dano, a perda de bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, se concorrer*

*essa circunstância, a perda da função pública, a suspensão dos direitos políticos de 5 (cinco) a 8 (oito) anos, o valor do dano, ou de até 100 (cem) vezes o valor da remuneração percebida pelos agentes públicos, o que for mais gravoso, e a proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefício ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de 8 (oito) anos".*

4. Requereu, em liminar, a indisponibilização dos bens do Prefeito do município à época dos fatos, e da empresa contratada para o fornecimento das merendas escolares, procedendo-se à quebra de sigilo fiscal e expedição de ofício a diversos órgãos públicos.

5. Conforme a leitura da petição inicial, houve descrição dos atos praticados por cada um dos réus, que configurariam atos de improbidade administrativa com dano ao erário, enquadrando-os nas descrições hipotéticas dos artigos 10, VIII, XI e XII, e artigo 11, I e II da Lei 8.429/92, e apontando a concorrência da SP ALIMENTAÇÃO E SERVIÇOS LTDA no esquema fraudulento, com benefício direto, cujo melhor detalhamento somente não é possível neste recurso em razão da ausência de cópia do inquérito civil apensado à ACP, mas que não prejudica a análise dos fundamentos do recurso, mesmo porque as conclusões de ocorrência dos atos ímprobos, e o benefício da empresa responsável pelo fornecimento de merendas escolares, com prejuízo ao erário, constam de conclusões do TCE, do TCU, de auditoria do FNDE e de inquéritos, demandando que, em verdade, a desconstituição da presunção decorrente das conclusões obtidas por esses entes públicos seja ônus da agravante.

6. O relatório de auditoria do FNDE, da qual foram extraídos diversos elementos para o ajuizamento da ACP, indica documentos e descreve, assim como na petição inicial, todos os atos praticados e as supostas irregularidades, não havendo hábil demonstração da agravante de que essas conclusões seriam equivocadas, o que é suficiente para indicar a existência de *fumus boni iuris* a autorizar as medidas constritivas, com o objetivo de acautelar a pretensão indenizatória.

7. Ao que consta das razões do recurso e da petição inicial da ACP, os contratos administrativos não contemplavam apenas a aquisição de gêneros alimentícios, única finalidade dos recursos do PNAE (artigo 5º, §2º da Lei 11.947/2009), mas também a distribuição, treinamento de mão de obra e preparo, através do uso de recursos do orçamento municipal, demonstrando que a suposta malversação não se refere apenas aos recursos federais, tornando possível, assim, a co-existência de ações civis públicas, sem identidade de partes, objeto e causa de pedir.

8. Por sua vez, o artigo 8º da Lei 11.947/2009 dispõe que *"os Estados, o Distrito Federal e os Municípios apresentarão ao FNDE a prestação de contas do total dos recursos recebidos"* do Programa Nacional de Alimentação Escolar - PNAE, e que esses entes *"manterão em seus arquivos, em boa guarda e organização, pelo prazo de 5 (cinco) anos, contados da data de aprovação da prestação de contas do concedente, os documentos a que se refere o caput, juntamente com todos os comprovantes de pagamentos efetuados com os recursos financeiros transferidos na forma desta Lei, ainda que a execução esteja a cargo das respectivas escolas, e estarão obrigados a disponibilizá-los, sempre que solicitado, ao Tribunal de Contas da União, ao FNDE, ao Sistema de Controle Interno do Poder Executivo Federal e ao Conselho de Alimentação Escolar - CAE"*.

9. Assim, trata-se de recurso que, mesmo com a inclusão no orçamento do município, não foi incorporado pelo município, mantendo sua natureza de verba federal, sujeito à fiscalização pelo TCU e pelo FNDE, daí o manifesto interesse da União na lide, e, em consequência, a competência da Justiça Federal para conhecer da ACP, dada a sujeição da aplicação dos recursos à fiscalização federal, inclusive para fins de manutenção ou suspensão de transferências futuras (artigo 20 da Lei 11.947/2009), conforme revela a jurisprudência do STJ (CC 36305, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJU de 28/04/2003, p. 168).

10. Tal hipótese, ainda, assemelha-se ao que dispõe a Súmula 208 do STJ (*"competete à Justiça Federal processar e julgar prefeito municipal por desvio de verba sujeita a prestação de contas perante órgão federal"*).

11. Por sua vez, sendo competente a Justiça Federal para processar e julgar tal demanda, é evidente que o MPF detém atribuição para promover a ACP, nos termos do artigo 37, I da LC 75/1993 (*"O Ministério Público Federal exercerá as suas funções [...] nas causas de competência do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça, dos Tribunais Regionais Federais e dos Juízes Federais, e dos Tribunais e Juízes Eleitorais"*).

12. No tocante à prescrição, a jurisprudência do STJ encontra-se consolidada, firme no sentido de que as ACP prescrevem no mesmo prazo das ações populares (RESP 727131, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 23/04/2008).

13. Caso em que não se vislumbra decurso do prazo prescricional, pois o ex-prefeito de Itaquaquecetuba/SP, 419ª Zona Eleitoral, ARMANDO TAVARES FILHO, co-réu na ACP, exerceu mandato até 31/12/2012, e o ajuizamento da demanda ocorreu em 24/09/2012.

14. Por sua vez, consolidada a jurisprudência quanto à imprescritibilidade de ações para obtenção de ressarcimento de danos ao erário.

15. Desta forma, pleiteada na ACP, em relação à empresa agravante, o ressarcimento de dano por contratações fraudulentas, é manifesta a inoccorrência de prescrição.

16. Quanto à alegada existência de *periculum in mora*, em razão da utilização dos recursos bloqueados para o pagamento de empregados, cabe destacar que, posteriormente à decisão agravada, o Juízo *a quo* acolheu requerimento da agravante, permitindo o desbloqueio de valores específicos para tal fim, permitindo que, para

*"evitar a repetição de situação análoga nos meses vindouros [...] apresentar, no prazo de 10 dias, proposta de garantia do valor do afirmado prejuízo ao erário [...] como forma de compatibilizar a necessária proteção do patrimônio público com a desejável continuidade da atividade econômica da requerente".*

17. Tal decisão, além de indicar que o desbloqueio específico de valores para a manutenção do funcionamento da empresa condiciona-se apenas à apresentação pela agravante de garantia em substituição, de forma a manter a utilidade da tutela jurisdicional em caso de procedência da demanda, demonstra, ainda, que o Juízo a quo não se encontra alheio a tais fatos, e que eventuais requerimentos, quanto a existência de onerosidade excessiva na medida, devem ser pleiteados em Primeiro Grau.

18. Quanto à alegação de existência de litispendência entre a ação civil pública federal, a ação civil pública estadual e as duas ações populares, além da dupla constrição nas ações civis públicas, que conforme consta das razões do recurso e da petição inicial da ACP, os contratos administrativos não contemplavam apenas a aquisição de gêneros alimentícios, única finalidade dos recursos do PNAE (artigo 5º, §2º da Lei 11.947/2009), mas também a distribuição, treinamento de mão de obra e preparo, através do uso de recursos do orçamento municipal, demonstrando que a suposta malversação não se refere apenas aos recursos federais, tornando possível, assim, a co-existência de ações civis públicas, sem identidade de partes, objeto e causa de pedir. No que se refere às ações populares, relata o próprio agravante que o objeto é a mesma contratação, porém com origens diversas, ora no contrato emergencial, ora na concorrência pública, ora no pregão, devendo eventual litispendência entre as ações populares e a ação civil pública estadual ser reconhecida pelo Juízo estadual. Finalmente, a constrição ocorrida na ação civil pública federal deve ser mantida, pois não reconhecida a litispendência entre as ações civis públicas federal e estadual.

19. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00048 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035805-72.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035805-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
INTERESSADO : GESSE JAMES NOBRE  
ADVOGADO : JULIANA GIUSTI CAVINATTO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00088917420124036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA FÍSICA. PAGAMENTO CUMULADO DE PROVENTOS. INEXISTÊNCIA DE SUSPENSÃO DE JULGAMENTO POR REPERCUSSÃO GERAL. MODO DE CÁLCULO DO TRIBUTO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. O reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houve decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensivo da respectiva tramitação, como ocorre na espécie.
3. Caso em que a decisão agravada baseou-se em firme jurisprudência, para efeito da incidência do imposto de renda retido na fonte quando se tratar de recebimento de rendimentos acumulados. Foi indicada a interpretação dominante, a partir de precedentes do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, estando o agravo inominado a discutir matéria que, no contexto em que decidida, não é passível de encontrar solução distinta no âmbito deste colegiado, à luz de toda a fundamentação deduzida.
4. Com efeito, o recebimento de rendimentos cumulados não impõe o recolhimento do imposto de renda retido na fonte com base na alíquota sobre o valor total no momento do recebimento, pois se trata, aqui, não de pagamento de verba corrente, feita a tempo e modo, e sujeita à regra da tributação invocada pela Fazenda Nacional, mas de percepção de atrasados, pagos de forma cumulada, por força de revisão administrativa ou decisão judicial, em correção a erro praticado pela Administração, pela qual não pode responder o segurado, com oneração de natureza fiscal baseada no regime de caixa da tributação.
5. Não é lícito interpretar o direito (Leis 7.713/88, 8.134/90, 9.250/95 e RIR/99) para sujeitar o segurado ao IRRF à alíquota máxima da tributação, no regime de caixa, por receber rendimentos ou diferenças relativas a atrasados, cuja percepção, no tempo próprio, não foi feito por erro da própria Administração Previdenciária.
6. O Superior Tribunal de Justiça tem reiterado tal tese, no sentido de que **"2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em o ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)"** (AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010).
7. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00049 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035853-31.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035853-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
INTERESSADO : APRILE BRASIL LTDA e outro  
: LUCA LOCCI  
ADVOGADO : ANTONIO LUIZ BUENO BARBOSA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00251584320054036182 7F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. JURISPRUDÊNCIA FIRME E CONSOLIDADA. RECURSO IMPROVIDO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da

matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. Encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

3. Cabe apenas destacar que a alegação de que o artigo 124, II, do CTN ("*São solidariamente obrigadas: (...) as pessoas expressamente designadas por lei*") ampara o artigo 8º do Decreto-lei 1.736/1979 ("*São solidariamente responsáveis com o sujeito passivo os acionistas controladores, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado, pelos créditos decorrentes do não recolhimento do imposto sobre produtos industrializados e do imposto sobre a renda descontado na fonte*") foi rejeitada pelo Supremo Tribunal Federal quando se destacou, no mesmo julgamento, que: "*3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente."*

4. Assim, aplicando a jurisprudência suprema e superior, evidencia-se que não é válida a solidariedade ("*São solidariamente responsáveis com o sujeito passivo os acionistas controladores, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado*") se a própria responsabilidade tributária, tal como prevista na lei ordinária ("*pelos créditos decorrentes do não recolhimento do imposto sobre produtos industrializados e do imposto sobre a renda descontado na fonte*"), não se sustenta diante do artigo 135, III, do CTN, do qual se extrai o entendimento de que mera inadimplência no pagamento dos tributos não se insere, para efeito de redirecionamento a administradores, na hipótese normativa de "*atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos*".

5. Por outro lado, encontra-se sedimentada a jurisprudência, firme no sentido de ser imprescindível, para o reconhecimento da dissolução irregular da sociedade, a apuração, por oficial de justiça, da respectiva situação de fato no endereço declarado nos autos.

6. Caso em que não restou comprovada qualquer diligência efetuada por oficial de justiça na sede da executada, conforme registro na JUCESP, a impedir, portanto, a imediata presunção de dissolução irregular da empresa e a inclusão de sócio no pólo passivo da demanda.

7. Agravo inominado a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004369-31.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.004369-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : MARCELO JOSE ALONSO  
ADVOGADO : CLAUDIA DE CASTRO CALLI e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00043693120124036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO SOBRE A RENDA. RESCISÃO DE CONTRATO DE TRABALHO. CLÁUSULA DE NÃO CONCORRÊNCIA. NATUREZA DE ACRÉSCIMO PATRIMONIAL E NÃO DE INDENIZAÇÃO. EXIGIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Caso em que, na solução da controvérsia, a decisão agravada aplicou a jurisprudência firme e consolidada dos Tribunais. A natureza indenizatória do pagamento não é derivação necessária da rescisão contratual, nem é a convenção entre as partes que, por si, define a natureza da verba para efeitos tributários. A previsão de verba denominada de pacto de não concorrência, em Instrumento Particular de Rescisão de Contrato de Trabalho, não torna indenizatório o pagamento.
2. De fato, consoante a jurisprudência consolidada, é indenizatório o pagamento de verba que, por lei não tenha tal natureza jurídica, quando objeto de acordo ou convenção coletiva, ou se relacionado ao PDV- Programa de Demissão Voluntária, não sendo esta a hipótese dos autos, já que a estipulação da verba de "pacto de não concorrência" foi prevista em instrumento particular de rescisão de contrato de trabalho (f. 17/9), sem qualquer conotação coletiva.
3. Ressalte-se que o RESP 1.112.745, firmado no regime do artigo 543-C, CPC, impede que se reconheça, na hipótese dos autos, a feição indenizatória de tal verba, por se tratar de contrato de trabalho com rescisão unilateral e aplicação de cláusula de não concorrência (f. 17), estando claro, pois, que o pagamento tem a configuração jurídica de liberalidade do empregador, e não obrigação decorrente de fonte normativa impositiva de verba indenizatória, que exigiria a autorização prevista em lei, acordo ou convenção coletiva, incluindo os programas coletivos de demissão voluntária.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006688-57.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.006688-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : RUMO LOGISTICA OPERADORA MULTIMODAL S/A  
ADVOGADO : LIGIA REGINI DA SILVEIRA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00066885720124036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CSL. ARTIGO 1º DA LEI Nº 9.316/96. CONSTITUCIONALIDADE. INCLUSÃO DA CSL NA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA PRÓPRIA CSL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.**

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois os artigos 2º, 5º, XXXVI, 59, 159, da CF; 867, do CPC; 45, 105, 114, do CTN; 1.228 do CC; e Lei 12.016/2009; sequer foram objeto de impugnação específica no agravo inominado, que gerou o acórdão ora embargado, para justificar a alegação de

omissão.

2. O acórdão embargado apreciou o pedido de reforma, nos limites em que devolvida a controvérsia pelo agravo inominado interposto, porém a inclusão, somente nos próprios embargos declaratórios, de preceitos novos, a fim de permitir a interposição de RESP ou RE, não é viável se a controvérsia, a tempo e modo, não foi estabelecida para exame da Turma, cujo acórdão somente poderia incorrer em omissão se tais dispositivos tivessem sido efetiva e regularmente deduzidos no recurso julgado, o que não ocorreu.

3. Conforme tem reiteradamente assentado a Suprema Corte, *"Diz-se prequestionada a matéria quando o juízo a quo haja emitido juízo explícito a respeito do tema previamente suscitado nas razões do recurso submetido à sua apreciação"* (RE 332.793 AgR, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU 14/02/2003). Se a questão não foi deduzida no recurso do qual extraído o acórdão embargado, os embargos de declaração não podem, por certo, servir à finalidade de inovar a lide na busca da discussão explícita da matéria que, devido à omissão da própria embargante, não foi, porém, devolvida na oportunidade própria para o julgamento da Turma.

4. No mais, não se verifica qualquer vício no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que, ratificando integralmente a decisão proferida nos termos do artigo 557 do CPC, decidiu, com base em jurisprudência firmada, que *"não configura lucro fictício a forma de apuração prevista na Lei nº 9.316/96, cabendo ao legislador definir tal aspecto da incidência tributária e, ao impedir o desconto de despesa tributária, o legislador atuou dentro do limite de sua competência constitucional e legal, não prevendo a Constituição Federal nem o Código Tributário Nacional que o lucro tributável deve ser apurado da forma que foi pleiteada pelo contribuinte"*. O mais é mera rediscussão da causa que não se viabiliza em embargos declaratórios.

5. Consignou-se, expressamente, que *"o efeito jurídico pleiteado a partir da repercussão geral no RE nº 582.525, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, julgada em 24/04/08, é incompatível com o que é próprio da repercussão geral que, pela EC nº 45/2004, tornou-se requisito de admissibilidade de recurso extraordinário, a revelar que não é toda e qualquer questão constitucional que pode ser admitida para exame do Supremo Tribunal Federal, mas apenas a que tenha a tal "repercussão geral". Isto não significa, como se pretende, que a jurisprudência já firmada e na qual se baseou a decisão agravada, deixe de produzir efeito em favor da tese contrária, ora defendida pelo contribuinte-agravante. Basta ler, a propósito, o inteiro teor do precedente citado para verificar que nada disse a Suprema Corte em favor da inconstitucionalidade pretendida, apenas salientou ser relevante o tema para efeito de futura súmula vinculante"*.

6. Não cabe cogitar de omissão no exame do pedido de compensação e respectivos comandos legais, pois se ressaltou, explicitamente, que, diante da inexistência de indébito fiscal, restava prejudicada tal pretensão.

7. Não houve, pois, qualquer vício sanável por embargos de declaração no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 145, § 1º, 149, 150, IV, e 195, I, c, da CF; 543-C, e 557, *caput* e § 1º, do CPC; 41 da Lei 8.981/1995; 6º do DL 1.598/1977; 247 do Decreto 3.000/1999; ou 3º da Lei 7.689/1988, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

8. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

9. Embargos declaratórios rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000988-89.2012.4.03.6140/SP

2012.61.40.000988-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/07/2013 958/1516

AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : INGRID TAMIE WATANABE e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : MUNICIPIO DE MAUA SP  
ADVOGADO : GIOVANNA ZANET e outro  
No. ORIG. : 00009888920124036140 1 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. RESPONSABILIDADE TÉCNICA. FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS ATÉ 50 LEITOS. INEXIGIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA RECENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (RESP 1.110.906). INTERPRETAÇÃO DA SÚMULA 140/TFR. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Na atualidade, o Superior Tribunal de Justiça, no RESP 1.110.906, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 07/08/2012, pelo regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, ao interpretar a Súmula 140/TFR, considerou que o conceito de dispensário de medicamentos atinge somente a pequena unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, para efeito de afastar a obrigatoriedade da exigência de manter profissional farmacêutico.

2. Na espécie, a Municipalidade possui um dispensário de medicamentos de unidade básica de saúde inferior a 50 leitos, em consonância com o recente entendimento do Superior Tribunal de Justiça, pelo que deve ser mantida a decisão agravada.

3. A verba honorária de 10% sobre o valor atualizado da causa não é ilegal, nem excessiva, diante dos critérios do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, considerando os critérios de equidade, grau de zelo do profissional; lugar de prestação do serviço; natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço.

4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00053 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000135-36.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000135-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : NAZIR JOSE MIGUEL NEHEMY JUNIOR e outro  
ADVOGADO : LETICIA POZZER DE SOUZA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
INTERESSADO : ANA CECILIA CAPOLETTI NEHEMY  
ADVOGADO : LETICIA POZZER DE SOUZA e outro  
PARTE RE' : IND/ DE PAPEL IRAPURU LTDA  
: RIO DA PRATA ASSESSORIA CREDITICIA LTDA  
: GGR COM/ DE PAPEL LTDA  
: OLGA MARIA CEZAR CAPOLETTI  
: GUILHERME CAPOLETTI NEHEMY  
: RENATO CAPOLETTI NEHEMY  
: TULBAGH INVESTIMENT S/A

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRÃO PRETO SP  
No. ORIG. : 00041173220064036102 9 Vr RIBEIRÃO PRETO/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. GRUPO ECONÔMICO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. O Superior Tribunal de Justiça admite redirecionamento de executivo fiscal em caso de abuso da personalidade jurídica por desvio de finalidade, confusão patrimonial ou fraudes entre empresas e administradores integrantes de grupo econômico, com estrutura meramente formal, a teor do que dispõe o artigo 50 do Código Civil de 2002.
2. Encontra-se igualmente consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.
3. Caso em que a EF 2006.61.02.004117-5 foi proposta, em 03/04/2006, contra INDÚSTRIA DE PAPEL IRAPURU LTDA., para cobrança de IRPJ (02/08/2000 a 05/07/2004) e IPI (09/1998), no total de R\$ 24.699,42, atualizado em 20/03/2006.
4. Houve adesão e descumprimento dos parcelamentos da MP 303/2006 - PAEX e da Lei 11.941/2009, noticiando a PFN a ausência de informações necessárias à consolidação deste último e requerendo o prosseguimento do feito, com a inclusão de diversas pessoas físicas e jurídicas no pólo passivo, deferido pela decisão agravada.
5. Há indícios suficientes de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade ou confusão patrimonial, nos termos do artigo 50 do Código Civil, e, conseqüentemente, configuração de ato ilícito, na forma do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, considerando o conjunto probatório dos autos.
6. Foram juntadas fichas cadastrais da JUCESP, demonstrando que a executada INDÚSTRIA DE PAPEL IRAPURU LTDA., CNPJ 55.956.718/0001-48, foi constituída em 12/03/1963, pelos sócios ANA CECILIA CAPOLETTI NEHEMY e NAZIR JOSÉ MIGUEL NEHEMY, este último na condição de administrador, substituído por NAZIR JOSÉ MIGUEL NEHEMY JUNIOR, residente no mesmo endereço da sócia ANA CECILIA, na Av. Portugal, 1.221, Ribeirão Preto/SP. O objeto social da executada era a "*fabricação de artefatos de papel, papelão, cartão e cartolina*", alterado para "*comércio varejista de artigos de papelaria*", com sede na Rua Pernambuco, 2.315, e filial na Estrada das Palmeiras, s/n, ambos em Ribeirão Preto/SP.
7. A coexecutada GGR COMÉRCIO DE PAPEL LTDA. foi constituída em 28/01/2005, com objeto de "*comércio varejista de artigos de papelaria*" e sede na Estrada Antonia Mugnatto Marincek, s/n, Bairro das Palmeiras, Ribeirão Preto/SP, tendo entre os sócios a empresa executada INDÚSTRIA DE PAPEL IRAPURU LTDA., RENATO CAPOLETTI NEHEMY, GUILHERME CAPOLETTI NEHEMY e NAZIR JOSÉ MIGUEL NEHEMY JUNIOR, este último representante da executada e assinando pela empresa, enquanto os demais também ostentavam a condição de administrador, todos residentes, na época, no mesmo endereço antes citado. Conforme documentos de identificação juntados, verifica-se que RENATO CAPOLETTI NEHEMY e GUILHERME CAPOLETTI NEHEMY são filhos de NAZIR JOSÉ MIGUEL NEHEMY JUNIOR e ANA CECILIA CAPOLETTI NEHEMY.
8. Tais fatos associados demonstram a formação de grupo econômico familiar, não descaracterizado pela retirada da executada INDÚSTRIA DE PAPEL IRAPURU LTDA. do quadro societário da GGR COMÉRCIO DE PAPEL LTDA. em 04/09/2006, quando foi substituída por THALBERG GROUP SOCIEDAD ANONIMA, empresa representada por OLGA MARIA CEZAR CAPOLETTI, por sua vez também substituída, em 28/06/2010, por BASHEE BRIGDE INC, empresa sediada nas Ilhas Virgens Britânicas e representada por GABRIEL CAPOLETTI NEHEMY.
9. A executada não efetuou o pagamento do débito, manifestando-se nos autos apenas para comunicar adesões a parcelamentos, como forma de impedir ou postergar o cumprimento dos mandados de penhora, não honrando nenhum dos acordos, sendo que no último sequer houve consolidação dos débitos. De outro lado, embora a ocupação da mesma sede não seja um requisito para a configuração de grupo econômico e desconsideração da personalidade jurídica, nos moldes do artigo 50 do Código Civil/2002, os resultados das buscas na internet apontam o endereço da executada (Rua Pernambuco, 2.315, Ribeirão Preto/SP) como sendo o mesmo da GGR COMÉRCIO DE PAPEL LTDA., inclusive com indicação de telefone e website "[www.ggr.com.br](http://www.ggr.com.br)".
10. A confusão de patrimônio e recursos humanos restou evidenciada pelos documentos extraídos das reclamações trabalhistas, movidas contra a executada, a GGR COMÉRCIO DE PAPEL LTDA. e a RIO DA PRATA S/C LTDA., em litisconsórcio passivo.
11. Na ação 0001491-06.2010.5.15.0113 (5VTRP), a reclamada INDÚSTRIA DE PAPEL IRAPURU LTDA., representada pela preposta Sonia Maria Martins Pin, declarou que "*o reclamante fazia a manutenção de dois estabelecimentos industriais, um localizado no bairro dos Campos Elíseos e o outro na Estrada das Palmeiras, que este último estabelecimento trata-se de uma filial da 1ª reclamada [INDÚSTRIA DE PAPEL IRAPURU*

*LTDA.]; que encontra-se este sediado na Estrada das Palmeiras, s/n; que a 2ª e a 3ª reclamadas [RIO DA PRATA S/C LTDA. e GGR COMÉRCIO DE PAPEL LTDA.] são empresas coligadas da 1ª, pertencentes aos mesmos sócios; que havia ao todo três máquinas passíveis de manutenção pela equipe de eletricitistas (...)"*. Na sentença, reconheceu-se formação de grupo econômico, ainda que a responsabilidade solidária tenha se dado com base em dispositivos específicos da CLT.

12. Há, ainda, a ação trabalhista 0000717-79.2012.5.15.0153 (6VTRP), ajuizada contra as mesmas empresas do grupo, na qual também a reclamada GGR COMÉRCIO DE PAPEL LTDA. foi representada pela mesma preposta da executada INDÚSTRIA DE PAPEL IRAPURU LTDA., a Sra. Sonia Maria Martins Pin.

13. Diante de todos os elementos constantes dos autos e da jurisprudência consolidada, impõe-se a manutenção da decisão agravada, que deferiu a inclusão do agravante NAZIR JOSÉ MIGUEL NEHEMY JUNIOR no pólo passivo da execução.

14. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00054 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000592-68.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000592-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : JOSE JUVENIL SEVERO DA SILVA e outro  
: RAIMUNDA MARTINS DA SILVA  
ADVOGADO : MARCOS AMORIM ROCHA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ILHA SOLTEIRA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 99.00.00533-9 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FRAUDE. ARTIGO 185 DO CTN. ALIENAÇÃO DE DIREITOS SOBRE IMÓVEIS. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. ARTIGO 135 CTN, III, CTN. RECURSO DESPROVIDO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. Acerca do artigo 557 do Código de Processo Civil, já decidiu o Supremo Tribunal Federal pela constitucionalidade do julgamento monocrático terminativo.

3. Encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à

lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

4. Caso em que existem indícios de dissolução irregular da sociedade, existindo prova do vínculo do sócio JOSÉ JUVENIL SEVERO DA SILVA com tal fato, conforme a jurisprudência consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça na súmula 435 (verbis: "*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*"), e assim, igualmente, em conformidade com os precedentes desta Turma (AG nº 2008.03.00012432-9, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 09/09/2008; e AG nº 2005.03.00034261-7, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJU 06/09/2006), o que legitima a pretensão fazendária de inclusão do responsável tributário no pólo passivo da execução fiscal.

5. Igualmente encontra-se igualmente consolidada a jurisprudência no sentido de que a fraude à execução rege-se pela norma vigente à época do ato de alienação, sendo que, na nova redação do artigo 185 do CTN, dada pela LC 118/2005, para a presunção da fraude basta a inscrição em dívida ativa, cabendo ao executado ou ao terceiro adquirente a comprovação da solvência do devedor ou da inexistência de *consilium fraudis* ou má-fé, não se aplicando a Súmula 375 do Superior Tribunal de Justiça às execuções fiscais de créditos tributários.

6. Sendo aplicável, pois, o artigo 185 do Código Tributário Nacional com a redação da LC 118/2005, a jurisprudência, a propósito firmada, revela que para caracterizar a fraude à execução, no caso de redirecionamento da ação para os sócios, em função de responsabilidade tributária, contra os quais não houve inscrição em dívida ativa, é necessário que estes tenham sido integrados no pólo passivo antes do negócio jurídico impugnado.

7. Caso em que as execuções fiscais 182/99 e 186/99 foram ajuizadas contra J. J. SEVERO DA SILVA & CIA. LTDA., para cobrança de créditos tributários inscritos em dívida ativa em 30/04/1999. Em 19/10/2000 foi deferida a inclusão no pólo passivo dos sócios JOSÉ JUVENIL SEVERO DA SILVA e JONAS JOSÉ DA SILVA, os quais foram citados em 26/12/2000, configurando-se, portanto, fraude à execução na alienação do imóvel objeto da matrícula 1.939 do Registro de Imóveis de Serranópolis/GO, pois a respectiva escritura pública foi firmada em 10/10/2006, posteriormente à inclusão do coexecutado José Juvenil no pólo passivo da execução fiscal, sendo de praxe e essencial a exigência de certidão negativa de execuções fiscais para a realização de negócios imobiliários.

8. É infundada a alegação de que a escritura pública de 10/10/2006, firmada entre os agravantes e os Srs. Tirso Florence de Biasi e Tássio de Biasi, teve como origem o instrumento particular de compromisso de compra e venda, assinado entre os agravantes e o Sr. Reginaldo Segatto em 05/03/1989, pois, ainda que constem da certidão da matrícula averbações em que o requerimento de quitação da segunda e da terceira parcelas pelos Srs. Tirso e Tássio foi acompanhado de recibo assinado por Reginaldo Segatto, não se pode conferir efeitos jurídicos a um instrumento particular de promessa de compra e venda que sequer foi autenticado, tendo sido assinado por uma única testemunha não identificada e, ainda, não constando reconhecimento de firma dos vendedores e do adquirente e nem registro no cartório imobiliário, nada obstante a suposta aquisição tenha se realizado mediante pagamento do preço ajustado "no ato do contrato".

9. A declaração particular do Sr. Reginaldo Segatto, firmada em 25/08/2006, juntamente com uma testemunha, mas sem qualquer reconhecimento de firma, além de não surtir efeitos jurídicos e legais em relação a terceiros, apresenta divergências e inconsistências até mesmo quanto à área do imóvel em questão - Fazenda Sol Nascer (444ha), que difere da que consta na matrícula e no contrato (484ha), e quanto à suposta aquisição anterior do imóvel por seu pai "Milton Segatto" em "maio de 1989", informação que não consta de nenhum documento juntado aos autos. De mais a mais, o teor dessa declaração refere escritura de compra e venda no nome do Sr. Reginaldo ou de seu pai, que não teriam sido levadas a registro, as quais também não foram anexadas aos autos.

10. Quanto à pretensão de salvaguardar a fração correspondente a 50% do imóvel, por ser o coexecutado José Severo da Silva casado sob o regime da comunhão parcial de bens com Raimunda Martins da Silva, não há legitimidade recursal, pois a questão não foi abordada na exceção de pré-executividade e nem na decisão agravada, devendo tal pleito ser apresentado perante o Juízo de origem, sob pena de supressão de instância.

11. Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00055 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001885-73.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001885-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : VIP TRANSPORTES LTDA  
ADVOGADO : EDSON ALMEIDA PINTO e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00360073020124036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EFEITO SUSPENSIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 739-A, CPC. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que as execuções fiscais se sujeitam ao artigo 739-A do Código de Processo Civil (AGRMC 13.249, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 25.10.07, p. 124), e a atribuição de efeito suspensivo sobre o executivo fiscal somente é possível em situações excepcionais, não bastando apenas, como antes, a propositura dos embargos com a garantia do Juízo, mas a relevância de seus fundamentos e o risco de dano irreparável.

2. Como se observa, a pretensão da agravante de afastar a aplicação do artigo 739-A, § 1º, do Código de Processo Civil, é manifestamente despida de plausibilidade jurídica, colidindo frontalmente com a jurisprudência consagrada. Ademais, ainda que garantida a execução fiscal, deve-se observar outros requisitos para a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor, quais sejam, a relevância dos fundamentos dos embargos do devedor e o risco de grave dano de difícil ou incerta reparação, o que não se verifica no caso concreto.

3. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, sendo que a Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES acompanhava o Relator pela conclusão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00056 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002076-21.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002076-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : IND/ E COM/ DE DOCES SANTA FE LTDA  
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00426621820124036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EFEITO SUSPENSIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 739-A, CPC. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que as execuções fiscais se sujeitam ao artigo 739-A do Código de Processo Civil (AGRMC 13.249, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 25.10.07, p. 124), e a atribuição de efeito suspensivo sobre o executivo fiscal somente é possível em situações excepcionais, não bastando apenas, como antes, a propositura dos embargos com a garantia do Juízo, mas a relevância de seus fundamentos e o risco de dano irreparável.

2. Como se observa, a pretensão da agravante de afastar a aplicação do artigo 739-A, § 1º, do Código de Processo Civil, é manifestamente despida de plausibilidade jurídica, colidindo frontalmente com a jurisprudência consagrada. Ademais, ainda que garantida a execução fiscal, deve-se observar outros requisitos para a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor, quais sejam, a relevância dos fundamentos dos embargos do devedor e o risco de grave dano de difícil ou incerta reparação, o que não se verifica no caso concreto.

3. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, sendo que a Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES acompanhava o Relator pela conclusão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00057 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003784-09.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003784-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : ENERCOM IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA  
ADVOGADO : PAULO CESAR PARDI FACCIO e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
INTERESSADO : COPLASTIL IND/ E COM/ DE PLASTICOS S/A  
ADVOGADO : RENATO DE LUIZI JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSI-SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00020675720124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EFEITO SUSPENSIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 739-A, CPC. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que as execuções fiscais se sujeitam ao artigo 739-A do Código de Processo Civil (AGRMC 13.249, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 25.10.07, p. 124), e a atribuição de efeito suspensivo sobre o executivo fiscal somente é possível em situações excepcionais, não bastando apenas, como antes, a propositura dos embargos com a garantia do Juízo, mas a relevância de seus fundamentos e o risco de dano irreparável.

2. Caso em que a penhora, efetuada por oficial de justiça, recaiu sobre bens de propriedade da agravante (conforme ali certificado), em valor inferior à dívida executada, demonstrando que o requisito do artigo 739-A, §1º do CPC deixou de ser cumprido, já que a execução não está "*garantida por penhora, depósito ou caução*

suficientes".

3. A decisão agravada ressaltou que a garantia seria insuficiente para alcançar o débito, e a alegação de que os bens penhorados na sede da agravante não seriam de propriedade da executada, mas de terceiro locador, caso seja procedente, apenas demonstraria, com mais ênfase, a insuficiência da garantia, havendo, assim, manifesta implausibilidade jurídica do recurso, em contrariedade ao comando legal.

4. Nem se alegue que a exigência da integralidade da garantia para a concessão de efeito suspensivo seria abusiva, por ser anterior à análise da alegação da inexistência de sucessão, e de qualquer relação da agravante com a executada originária, pois o artigo 739-A, §1º do CPC não faz qualquer ressalva para conferir primazia à plausibilidade jurídica dos embargos do devedor sobre a integralidade da garantia.

5. Ora, a liquidez e certeza da DAU, bem como a plausibilidade jurídica da sucessão tributária decidida precariamente nos autos da EF, com ônus da executada de comprovar a ilegalidade da inclusão do sucessor no pólo, demonstram a razoabilidade e proporcionalidade da exigência contida no artigo 739-A, §1º do CPC, de garantia integral do débito para que, conjugada com outros requisitos, possa ser conferido efeito suspensivo aos embargos do devedor (adequação, necessidade e razoabilidade *stricto sensu* da restrição).

6. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004443-18.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004443-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : CEREALISTA ALBERTINA LTDA  
ADVOGADO : AGOSTINHO ESTEVAM RODRIGUES JUNIOR e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SJJ>SP  
PARTE RE' : SERGIO MAURO BARBOSA  
No. ORIG. : 00001904620074036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. PRETENSÃO DE MERA REVISÃO DO JULGADO.**

1. São manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão, contradição ou obscuridade no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que decidiu pela validade da Certidão de Dívida Ativa, a qual é dotada de presunção de liquidez e certeza, preenchendo todos os requisitos legais (artigo 202 do CTN e artigo 2º e §§ da LEF), sendo, ainda, desnecessária a apresentação de memória discriminada do crédito tributário (f. 49/52vº).

2. A pretensão deduzida é meramente modificativa, por insurgência da embargante quanto ao resultado do julgamento, sendo reiterado o entendimento de que é ilegal a cobrança, na mesma CDA, de tributos de períodos distintos (1990 a 1992). Ocorre, porém, que, conforme acórdão embargado, não há previsão, seja no CTN, seja na LEF, de que o título executivo somente possa exigir tributo do mesmo período-base ou da mesma espécie, sendo certo, que na espécie, cada fato gerador foi devidamente identificado nos seus diversos pontos, inclusive em

relação ao *quantum debeatur*, não podendo tal conclusão ser objeto de modificação em embargos declaratórios.

3. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00059 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004602-58.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004602-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : AFIGRAF COM/ IND/ LTDA  
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00391558320114036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE GARANTIA. INDISPONIBILIDADE DOS BENS. BLOQUEIO. SISTEMA BACENJUD. CABIMENTO. VALOR IRRISÓRIO. ART. 659, § 2º, CPC. INAPLICABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. Consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, mesmo diante de execução fiscal de créditos de natureza tributária, no sentido da validade, a partir da vigência da Lei 11.386/2006, do bloqueio eletrônico de recursos financeiros para viabilizar a penhora, ainda que existentes outros bens penhoráveis, afastando, pois, o caráter excepcional da medida, dada a própria preferência legal estabelecida em favor do dinheiro, esteja em depósito ou aplicação financeira.

3. Sobre o prisma legal, em que assentado o agravo de instrumento, é pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido da validade do bloqueio eletrônico de recursos financeiros, conforme revelado pela ampla citação de precedentes, que comprovam, por si, a inconsistência das alegações no sentido da reforma da decisão agravada.

4. A execução fiscal não pode sujeitar-se à ineficácia e à frustração de seu objetivo, com base no interesse, exclusivamente do devedor, de não sofrer a penhora capaz de satisfazer a pretensão deduzida em Juízo, sendo de relevância observar, neste como em qualquer outro feito, o princípio da efetividade e da celeridade da prestação jurisdicional, não havendo inconstitucionalidade ou ilegalidade na medida decretada, ou, ainda, ofensa aos princípios invocados pela agravante.

5. Também a fixação de preferência legal de penhora e sua efetivação não configuram violação do sigilo bancário

ou fiscal, pois a constrição independe e não se faz com exposição de dados fiscais ou bancários, atingindo diretamente os recursos sem revelar informações sigilosas; nem se trata de hipótese de tributo a sujeitar-se ao princípio do não confisco; e, evidentemente, o livre exercício da profissão ou a proteção à família não é impedimento ao exercício do direito de constrição em execução fiscal de crédito público, que se fez, no caso concreto, em conformidade com legislação e jurisprudência, não havendo, assim, qualquer ofensa aos preceitos legais indicados.

6. Conforme precedente superior, somente a garantia do depósito, na anulatória, devidamente comprovado, pode afetar o curso da execução fiscal, dada a presunção legal de liquidez e certeza do título executivo. A propósito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a suspensão da execução fiscal só se mostra viável quando prestada garantia suficiente e idônea do montante integral do débito.

7. Caso em que não constam dos autos indicativos de depósitos judiciais na ação anulatória 414485201040313400, na ação consignatória 272629020104013400, processadas perante a 20ª Vara Federal da Subseção Judiciária do DF, ou na ação executiva, demonstrando, assim, que a decisão agravada, ao indeferir a suspensão da EF, encontra-se em consonância com a jurisprudência consolidada.

8. Igualmente consolidada a jurisprudência no sentido de que o artigo 659, § 2º, do CPC ("*Não se levará a efeito a penhora, quando evidente que o produto da execução dos bens encontrados será totalmente absorvido pelo pagamento das custas da execução*") não se aplica aos executivos fiscais.

9. Encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a suspensão da execução fiscal só se mostra viável quando prestada garantia suficiente e idônea do montante integral do débito.

10. Caso em que não constam dos autos indicativos de depósitos judiciais na ação anulatória, na ação consignatória, ou na ação executiva, sem o que não se pode afetar o curso da ação executiva, dada a presunção legal de liquidez e certeza do título executivo.

11. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00060 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006041-07.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006041-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : ABILITY TECNOLOGIA E SERVICOS S/A  
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00059058420124036130 2 Vr OSASCO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ISS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. DESPROVIMENTO DO RECURSO.**

1. Caso em que a decisão agravada aplicou a jurisprudência ainda dominante, a partir de acórdãos e súmulas ainda vigentes, no sentido da validade da formação da base de cálculo do PIS/COFINS com valores relativos a tributo que, não obstante destinado a terceiro, tal como outros insumos e despesas, integra o preço do bem ou serviço, estando incluído, portanto, no conceito de receita ou faturamento auferido pelo contribuinte com a atividade econômica desenvolvida.

2. A imputação de ilegalidade e inconstitucionalidade parte da suposição de um indevido exercício de competência tributária com lesão a direitos fundamentais do contribuinte, considerando que o imposto, cuja inclusão é questionada, não integra o conceito constitucional ou legal de faturamento ou receita. Sucede que, na linha da jurisprudência prevalecente, houve regular exercício da competência constitucional pelo legislador, nada impedindo a inserção como faturamento ou receita dos valores que decorrem da atividade econômica da empresa, ainda que devam ser repassados como custos, insumos, mão-de-obra ou impostos a outro ente federado. Não houve legislação federal sobre imposto estadual ou municipal, mas norma impositiva, com amparo em texto constitucional, que insere o valor do próprio ICMS/ISS, não por orientação da legislação isoladamente, mas por força da hipótese constitucional de incidência, sem qualquer ofensa, pois, a direito ou garantia estabelecida em prol do contribuinte.
3. A exclusão do ICMS/ISS da base de cálculo do PIS/COFINS, sob a alegação de que o respectivo valor não configura receita ou faturamento decorrente da atividade econômica, porque repassado a terceiro, evidencia que, na visão do contribuinte, tais tributos devem incidir apenas sobre o lucro, ou seja a parte do faturamento ou receita, que se destina ao contribuinte, e não é repassado a um terceiro, seja fornecedor, seja empregado, seja o Fisco. Tal tese e proposição colide com a verificação de que o lucro não se confunde com receita e faturamento e, assim, o PIS/COFINS não pode ser reduzido à mesma hipótese de incidência e fato gerador da CSL.
4. Todas as alegações vinculadas à ofensa ao estatuto do contribuinte, porque indevido incluir o imposto citado na base de cálculo do PIS/COFINS, não podem prevalecer, diante do que se concluiu, forte na jurisprudência ainda prevalecente, indicativa de que a tributação social observou, sim, o conceito constitucional e legal de receita ou faturamento.
5. A decisão agravada considerou a inexistência de pronunciamento definitivo da Corte Suprema a favor da pretensão deduzida pelo contribuinte, prevalecendo para efeito de julgamento de mérito, nas instâncias ordinárias, a presunção de constitucionalidade até que de forma contrária se conclua, em definitivo, no âmbito do exame concentrado ou abstrato de constitucionalidade. Acolher a alegação de inconstitucionalidade, sem amparo em julgamento definitivo da questão pela Suprema Corte, no âmbito da Turma, sem observar o rito próprio para tal declaração, acarretaria violação ao princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF) e à Súmula Vinculante 10/STF.
6. A repercussão geral, tal qual a citada, configura requisito de admissibilidade de recurso extraordinário, destacando que o exame da matéria, em que se tem tal reconhecimento, extrapola o interesse apenas individual e exclusivo da parte recorrente, sem significar, porém, qualquer juízo antecipado do mérito a ser aplicado ao respectivo julgamento, de modo que a existência de repercussão geral não anula nem torna irrelevante a jurisprudência, até agora formada, acerca da validade da formação da base de cálculo do PIS/COFINS com a inclusão do valor relativo ao tributo impugnado.
7. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00061 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006511-38.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.006511-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ADVOGADO : CARLOS ROGERIO DA SILVA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : PAULO BERNARDINO DE SOUZA e outro  
: RAMIRO JULIANO DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00001435520134036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

## EMENTA

### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. LIMINAR. DANO MORAL. DESPROVIMENTO DO RECURSO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, nos autos, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.
2. Não houve qualquer vício sanável pelo agravo inominado, principalmente quanto ao provimento de recurso, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, pois decidiu o Superior Tribunal de Justiça, por sua Primeira Seção e pelas Turmas, ser possível, em tal caso, invocar a jurisprudência do próprio colegiado, sem qualquer ilegalidade, já que o eventual vício da decisão monocrática é passível de correção pelo órgão a que vinculado o relator, através do respectivo agravo (AgRG nos ERESP nº 862.626, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJE de 03.03.08, AgRg no Ag 712.016/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJe 30/9/2008 e AgRg no Ag 1145693/RS, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 03/08/2010).
3. Evidencia-se, pois, que a Corte Superior, competente para dizer acerca da interpretação definitiva sobre o direito federal, decidiu que é possível a monocrática, no sentido do provimento de recursos, nas mesmas condições previstas para a negativa de seguimento, ou seja, inclusive com base na "*jurisprudência dominante do respectivo tribunal*" (artigo 557, caput, CPC). Ademais, não se exige, pois, que exista jurisprudência da Suprema Corte, desde que a jurisprudência do Tribunal, a que vinculado o relator, ou sobretudo do Superior Tribunal de Justiça, como é o caso, seja dominante no exame do direito discutido, como manifestamente ocorre no caso concreto, a partir do que revelado pelos precedentes enunciados.
4. Acerca do artigo 557 do Código de Processo Civil, já decidiu o Supremo Tribunal Federal pela constitucionalidade do julgamento monocrático terminativo.
5. Consolidada a jurisprudência no sentido de que, a caracterização dos danos morais pela prática de ato ímprobo, e a apuração desse *quantum*, são questões relacionadas ao mérito da demanda, exigindo ampla produção e análise de provas sobre a ocorrência do dano moral, e não apenas da ocorrência do ato de improbidade administrativa, inviabilização sua análise, assim, na via estreita do agravo de instrumento à decisão indeferitória de liminar.
6. Caso em que a agravante juntou aos autos cópia da inicial da ACP, relatório do processo administrativo disciplinar instaurado no âmbito do IBAMA, auto de prisão em flagrante, com depoimento de testemunhas e dos réus, documentos relacionados à comprovação da ocorrência do ato de improbidade administrativa, porém insuficientes para demonstração do dano moral.
7. Nem se alegue a possibilidade de indisponibilização dos bens dos réus através do poder geral de cautela, pois sequer demonstrada a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação, e a necessidade de manutenção da utilidade da prestação jurisdicional.
8. Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00062 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010882-45.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010882-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : RAFAEL PEREIRA BACELAR e outro  
INTERESSADO : DROG E PERF NOSSO LAR LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/07/2013 969/1516

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00565714020064036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO NÃO TRIBUTÁRIO. INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO. SÓCIOS. JURISPRUDÊNCIA FIRME E CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que na execução fiscal de dívida não-tributária aplica-se, conforme período da respectiva vigência, o Decreto 3.708/19 ou o Novo Código Civil, em ambos os casos, com o reconhecimento de que a responsabilidade dos sócios de sociedade limitada é pessoal e solidária, quando praticados atos de gestão, com infração de lei, contrato ou estatuto, ou se havida a dissolução irregular da sociedade.
2. Por outro lado, encontra-se sedimentada a jurisprudência, firme no sentido de ser imprescindível, para o reconhecimento da dissolução irregular da sociedade, a apuração, por Oficial de Justiça, da respectiva situação de fato no endereço declarado nos autos.
3. Caso em que não restou comprovada qualquer diligência efetuada por oficial de justiça na sede da executada, a impedir, portanto, a imediata presunção de dissolução irregular da empresa e a inclusão de sócios no pólo passivo da demanda.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00063 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007402-35.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007402-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : ROBERTO COELHO FELINTO MONGAGUA -ME  
No. ORIG. : 03.00.00000-3 1 Vr MONGAGUA/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. INÉRCIA DO EXEQUENTE. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 267, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPERTINÊNCIA DO ARTIGO 40 DA LEF E DA SÚMULA 240/STJ. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Consolidada a jurisprudência firme no sentido de que intimado, regular e pessoalmente, o exequente para dar andamento ao feito, a sua inércia injustificada autoriza a extinção da execução fiscal, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, III, do Código de Processo Civil, não se cogitando, aqui, da aplicação do artigo 40 da Lei 6.830/80, pois este determina a suspensão do processo, quando o devedor não for localizado ou não encontrados bens que garantam a execução, não se confunde com a hipótese de desídia da exequente em dar continuidade ao processo, daí a sanção de natureza processual do artigo 267, § 1º, do Código de Processo Civil, quando a inércia do interessado é devidamente comprovada após sua intimação regular e pessoalmente, como ocorre no caso dos autos, sem qualquer exceção à Lei de Execução Fiscal.

2. Ademais, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que "admite a aplicação do art. 267, III, do CPC, independentemente de requerimento do réu, eis que, em se tratando de execução não embargada, como é o caso dos autos, "o réu não tem motivo para opor-se à extinção do processo" (REsp 261.789/MG, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, DJ de 16.10.2000), motivo pelo qual afasta-se a aplicação da Súmula 240/STJ" (AGA 1.093.239, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/10/09).

3. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

### SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 23559/2013

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016175-93.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016175-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	: SAGEC MAQUINAS LTDA
ADVOGADO	: DANIEL PEGURARA BRAZIL e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	: SERASA EXPERIAN
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00091142020134036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

1- Consoante o entendimento da C. Superior Corte, exarado por ocasião do julgamento do REsp 1.102.467/RJ, a ausência das peças facultativas, no momento de interposição do agravo de instrumento, consideradas como tais as necessárias ao deslinde da controvérsia posta (artigo 525, inciso II, do CPC), não enseja a inadmissão do recurso, devendo ser oportunizada ao agravante a complementação do instrumento.

2- Assim, promova a agravante a juntada de cópia integral da execução fiscal nº 0027921-19.2012.8.26.0161, devendo, inclusive, apresentar cópia legível dos documentos acostados às fls. 53/55, no prazo de 48 horas, sob pena de negativa de seguimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011721-70.2013.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS e outro  
AGRAVADO : VIVIANE CRISTINA DE OLIVEIRA MOREIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00140613620114036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal interposto pelo **Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP** contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de penhora pelo sistema BACENJUD, sob o fundamento de que se refere a valor inferior a R\$ 1.637,11, a indicar tratar-se de montante destinado ao sustento do devedor e sua família, também impenhorável, nos termos do art. 649, inc. IV, do CPC (fl. 55).

Sustenta a agravante, em síntese, que:

a) a penhora *online* (art. 655, inc. I, combinado com o art. 655-A do CPC, acrescentado pela Lei n.º 11.382/06) constitui a única forma de garantir a efetividade da prestação jurisdicional e o meio menos oneroso para a saúde do devedor, além de instrumento considerado de utilização prioritária, se não obrigatória, consoante jurisprudência dos tribunais superiores;

b) ainda que possa alcançar valores de natureza alimentar da parte executada, nos termos do que dispõe o artigo 655-A, § 2º, combinado com o artigo 649, inciso IV, do CPC, somente a ele cabe alegar a impenhorabilidade dos valores bloqueados e a mera possibilidade de bloqueio de valores dessa natureza não pode obstar a utilização do meio mais célere e efetivo no caso;

c) as normas processuais não estabelecem um valor mínimo para a realização de penhora em depósito ou aplicação financeira, razão pela qual não importa saber se o valor buscado na execução é vultoso ou não. A lei não confere discricionariedade para a fixação do valor sujeito à constrição *online*;

d) a aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso visa assegurar o direito constitucional disposto no artigo 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, que garante a razoável duração do processo, com a utilização de meios que garantam a celeridade e efetividade da prestação jurisdicional. O limite do valor de isenção do Imposto de Renda Pessoa Física não é requisito para a concessão da penhora *online* e o primeiro bem na ordem legal de constrição é o dinheiro (art. 655 do CPC, art. 11 da LEF, art. 185-A do CTN).

Requer a concessão da tutela antecipada recursal, à vista da presença de potencialidade de dano e em respeito ao princípio constitucional da supremacia do interesse público sobre o particular, bem como aos princípios processuais mencionados, já que a manutenção da decisão agravada comprometerá a efetividade do processo executivo, uma vez que será determinado o seu sobrestamento (art. 40 da LEF), e, se o entendimento equivocado do Juízo singular continuar a ser aplicado nas demais demandas que lá tramitam, ficarão prejudicadas sobremaneira as atividades precípuas do conselho recorrente.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da concessão de antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:*

[...]

*III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou*

*parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]*

Por sua vez, o artigo 558 da Lei Processual Civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

*Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]*

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão.

*In casu*, quanto ao dano que a manutenção do *decisum* pode ocasionar, afirma a agravante que (fl. 14 - ressaltei):

*Destarte, a manutenção da decisão agravada comprometerá a efetividade do processo de execução fiscal, uma vez que será determinado o seu sobrestamento, nos termos do artigo 40 da Lei de Execução Fiscal, já constantes da r. decisão agravada...*

*...se o entendimento equivocado do D. Juízo singular continuar a ser aplicado nas demais demandas que lá tramitam, ficarão prejudicadas sobremaneira as atividades precípuas desse Conselho Profissional, que tem nas anuidades sua principal fonte de receita.*

*Assim sendo, em respeito ao princípio constitucional da supremacia do interesse público sobre o particular, bem como aos princípios constitucionais mencionados, requerer seja determinado o prosseguimento do feito, através da concessão de tutela antecipada recursal (...)*

Todavia, o aduzido perigo de lesão não é atual, presente, tampouco concreto. A demora na execução fiscal não atende a tais requisitos e a sobreposição do interesse público sobre o particular não evidencia que a manutenção do *decisum* acarreta prejuízo à recorrente. Ademais, sequer foi demonstrado que o eventual dano seria dificilmente reparado ou irreversível, como estabelece o artigo 558 anteriormente transcrito.

Desse modo, ausente o risco de lesão grave e de difícil reparação, desnecessário o exame da relevância da fundamentação, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **INDEFIRO A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA pretendida.**

Intime-se o agravado, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002541-19.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.002541-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : VIVIAN CANDELORO DOLLINGER  
ADVOGADO : DANILO MONTEIRO DE CASTRO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00025411920114036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Dê-se ciência à impetrante do ofício de fls. 178/179 referente ao cumprimento da decisão de fls. 173 (v), que determinou a retirada da restrição imposta ao veículo HYUNDAI TUCSON GLS, CHASSI nº KM8JU3AC4BU194252.

Publique-se.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00004 CÓPIAS EM AC Nº 0005524-22.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.005524-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
APELANTE : ITAMAR LEONIDAS PINTO PASCHOAL (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : IBIRACI NAVARRO MARTINS e outro  
APELADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP  
ADVOGADO : EDUARDO DE CARVALHO SAMEK  
PETIÇÃO : COPI 2013142387  
RECTE : ITAMAR LEONIDAS PINTO PASCHOAL  
No. ORIG. : 00055242220104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

À vista da documentação juntada às fls. 924/940 e 942/950, dê-se ciência à Ordem dos Advogados do Brasil - Seção de São Paulo.

Publique-se.

São Paulo, 17 de julho de 2013.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026686-28.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.026686-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : ANTARES COM/ E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : ARNALDO JOSE PACIFICO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00266862820094036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Dê-se ciência à impetrante da manifestação de fls. 307/312 em que a PGFN informa o envio de memorando relativo à emissão da certidão pleiteada (fls. 291/293) à Divisão da Dívida Ativa da União - DIDAU.

Publique-se.

São Paulo, 17 de julho de 2013.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 23570/2013**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016510-15.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016510-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : MARIA DOS ANJOS VASCONCELOS  
ADVOGADO : JOSÉ ARNALDO OLIVEIRA DE ALMEIDA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00107849320134036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 6ª Vara de S. Paulo/SP nos autos da ação ordinária ajuizada pela ora agravada, em que pleiteia a manutenção da sua internação no Hospital Santa Mônica, às expensas do plano de saúde FUSEX - Fundo de Saúde do Exército.

A decisão agravada deferiu a antecipação dos efeitos da tutela para determinar que a autora permaneça internada até a vinda da contestação.

A agravante aduz, em síntese, que a tutela antecipada foi deferida pelo Juízo *a quo* sem amparo factual que lhe permitisse reconhecer a verossimilhança das alegações da agravada.

Afirma que, ao contrário do que sustentou a parte autora, não vêm sendo promovidas "*desinternações compulsórias*" por medida de restrição orçamentária e que, em verdade, desde dezembro de 2012, o Hospital Militar de Área de S. Paulo - HMASP formou uma equipe interdisciplinar para percorrer diversas organizações conveniadas de saúde (OCS) a fim de avaliar a situação dos pacientes internados sob o custeio do SUSEX, dentre eles o Hospital Santa Mônica, em que está internada a ora agravada.

Alega que "*tal medida foi tomada pelo fato de existirem OCS que estavam se transformando em verdadeiros "asilos", com pacientes internados há 2, 3 e até 15 anos, já sem necessidade de tal medida (sempre custeados pelo FUSEX)*" (fls. 7), bem como que procura "*minimizar os efeitos negativos da internação de pacientes crônicos - sobretudo idosos ou portadores de transtornos mentais-, para atender, com isto, a imperativos de ordem humanitária, bem como a textos legislativos nacionais e internacionais*" (fls. 11).

Por fim, aduziu a necessidade de regularização da representação processual da parte autora.

É o breve relatório.

Decido.

Inicialmente, cumpre ressaltar que acompanham as razões recursais as cópias do Cartão de Beneficiário do Ministério da Defesa - Exército Brasileiro da autora, referente a "*prestação de saúde suplementar do servidor civil do exército*" (fls. 43), e do seu holerite, com registro de contribuições para o Plano de Saúde do Exército por meio

de descontos nos proventos recebidos como auxiliar de enfermagem aposentada daquela instituição (fls. 42). Outrossim, o relatório médico emitido pelo Hospital Santa Mônica em 6/6/2013 demonstra que a agravada está internada "desde o dia 27/09/12 devido às patologias CID-10: 110, 164, F32, F06 e R54. Paciente tem quadro clínico estável, mas devido seqüela de acidente vascular cerebral isquêmico está acamada, dependente nas atividades básicas da vida diárias e necessita de cuidador 24 horas por dia. Apesar dos trabalhos de fisioterapia neurológica permanece com hemicorpo esquerdo parético e conseqüentemente com imobilismo. Foi admitida com quadro de depressão grave e ocorreu melhora significativa com o tratamento anti-depressivo associado ao trabalho da equipe multiprofissional. Clinicamente, também tem infecção urinária de repleção com conseqüente quadro de delirium e durante internação fez também 1 episódio de broncopneumonia aspirativa, devido leve disfagia. Além disso, tem quadro cognitivo um pouco comprometido com períodos de maior confusão mental e agitação psicomotora" (fls. 33).

Há ainda cópias de relatórios do mesmo hospital datados de 8/7/2012, 2/8/2012, 16/8/2012 e 3/9/2012 (fls. 34/37) e o fechamento da conta da paciente, datado de 27/5/2013, indicando como convenia o FUSEX (fls. 38/41).

A petição inicial se fez acompanhar ainda de cópias de e-mail (fls. 44/46), em que a FUSEX comunica ao Hospital Santa Mônica, em 13/05/2013, que os pacientes devem ser internados por um período máximo de 60 dias e os que excederem esse prazo devem ter alta, tendo sido programada a alta médica da recorrida para o dia 24/05/2013.

Observo que não foi juntado ao presente recurso nenhum parecer médico a amparar a ordem de desinternação da agravada.

A determinação de alta pelo FUSEX, além de violar os dispositivos legais invocados na petição inicial, insertos no Código de Defesa do Consumidor, no Estatuto do Idoso e no artigo 12 da Lei nº 9.656/98, igualmente afronta o princípio da dignidade da pessoa humana, bem como transgride a prescrição médica que recomendou a internação da agravada.

Dessa forma, entendo que a parte autora produziu prova inequívoca que autorizou a concessão de tutela antecipada, enquanto que a agravante limitou-se a invocar razões de ordem administrativa a justificar a alta da recorrida, sem nenhuma comprovação de amparo médico.

Por estes motivos, **INDEFIRO O PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO.**

Dê-se ciência à agravante. Intime-se a agravada para contraminuta, manifestando-se sobre a alegada deficiência na representação processual.

São Paulo, 23 de julho de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00002 COMUNICAÇÕES EM AI Nº 0033356-44.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033356-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	: ANGELA MARIA BIANCHI PASSOS e outro
	: GILBERTO EVERALDO BIANCHI
ADVOGADO	: FERNANDO PRADO TARGA e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE'	: BIACO COM/ DE FERRO E ACO LTDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
PETIÇÃO	: E-MAIL 2013153350
RECTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG.	: 13042980319984036108 1 Vr BAURU/SP

DESPACHO

À vista da informação de fls. 343/345 enviada pelo juízo a quo sobre a arrematação do bem, dê-se ciência às partes.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016973-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016973-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : PARSONS BRINCKERHOFF DO BRASIL SERVICOS DE INFRAESTRUTURA  
LTDA  
ADVOGADO : BATUIRA ROGERIO MENEGHESSO LINO  
AGRAVADO : Conselho Administrativo de Defesa Economica CADE  
ADVOGADO : VICTOR SANTOS RUFINO  
PARTE RE' : BOMBARDIER TRANSPORTATION BRASIL LTDA  
ADVOGADO : RAPHAEL NEHIN CORREA  
PARTE RE' : CAF BRASIL IND/ E COM/ S/A  
ADVOGADO : RAQUEL BATISTA DE SOUZA FRANCA  
PARTE RE' : IESA PROJETOS EQUIPAMENTOS E MONTAGENS S/A  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO PRADO DE MIRANDA  
PARTE RE' : MITSUI E CO LTDA  
ADVOGADO : FABIO MARCELLO DE OLIVEIRA LUCATO  
AGRAVANTE : SERVENG CIVILSAN S/A EMPRESAS ASSOCIADAS DE ENGENHARIA  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SIQUEIRA DE ULHOA CINTRA  
PARTE RE' : TEMOINSA DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : IVAN HENRIQUE MORAES LIMA  
PARTE RE' : TRANS SISTEMAS DE TRANSPORTES S/A  
ADVOGADO : MARTILEIDE VIEIRA NOGUEIRA  
PARTE RE' : EMPRESA TEJOFRAN DE SANEAMENTO E SERVICOS LTDA e outro  
: ALSTOM BRASIL ENERGIA E TRANSPORTE LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00109399620134036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Inicialmente, à vista de que a ação originária tramita sob "sigilo de documentos", consoante despacho do juízo *a quo* à fl. 1.257, **DETERMINO que tal restrição também seja observada nestes autos.**

Agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto por **PARSONS BRINCKERHOFF DO BRASIL SERVIÇOS DE INFRAESTRUTURA LTDA.** contra decisão que, em sede de medida cautelar de busca e apreensão, deferiu a liminar para determinar a expedição de mandado de busca e apreensão de objetos, papéis de qualquer natureza, livros, fitas, computadores e arquivos magnéticos, inclusive com a quebra do respectivo sigilo, que guardem correlação com o inquérito administrativo nº 08700.004617/2013-41 e que estejam em poder das empresas Alstom Brasil Energia e Transporte Ltda., Balfour Beatty Rail Power Systems Brazil, Bombardier Transportation Brasil Ltda., CAF - Brasil Ind. e Com. S.A., Empresa Tejofran de Saneamento e Serviços Ltda., Iesa Projetos Equipamentos e Montagens S.A., Mitsui & Co. Ltda., Serveng-Civilsan S.A. Empresas Associadas de Engenharia, Termoinsa do Brasil Ltda. e Trans - Sistemas de Transportes S.A., ao fundamento de que (fls. 1.172/1.177):

i) foi confeccionado um histórico de conduta que relata o que foi reportado ao Conselho Administrativo de Defesa Econômica - CADE pela Siemens Ltda., Siemens AG e pessoas físicas funcionárias dessas empresas, que

assinaram o acordo de leniência nº 1/2013 com o objetivo de levar ao conhecimento do conselho a existência de cartel de multinacionais para participação em licitações referentes a projetos de metrô e/ou trens e sistemas auxiliares no Brasil;

ii) a ação cautelar tem como finalidade a colheita de provas para instrução de processo administrativo e o requerente, CADE, logrou êxito em demonstrar a aparência do direito, já que satisfeitos os requisitos que autorizam a busca e apreensão descritos no artigo 13, inciso VI, alínea *d*, da Lei nº 12.529/2011.

Sustenta a recorrente, em síntese, que objetiva a cassação da liminar que autorizou ilegalmente a realização de busca e apreensão em seu estabelecimento, com imediata devolução de todas as informações e de todo o material apreendido, uma vez que é parte ilegítima para figurar no polo passivo da ação, pois:

a) não se acha no rol de empresas participantes do suposto cartel informado pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica - CADE em sua inicial e não se confunde com qualquer das pessoas jurídicas contra as quais foi deferida a busca e apreensão;

b) a real investigada é a empresa que à época dos fatos averiguados denominava-se Balfour Beatty Rail Power Systems Brazil, nomeada na inicial, a qual atualmente possui o nome de Adtranz Engenharia e Sistemas Ltda. - EPP, devidamente inscrita no CNPJ sob o nº 04.129.328/0001-63, com sede na Avenida Angélica nº 2.163, 9º andar, conjunto 91, São Paulo/SP, como demonstram sua ficha cadastral simplificada expedida pela Junta Comercial do Estado de São Paulo e sua ficha de inscrição no CNPJ;

c) houve um equívoco causado pela homonímia parcial entre os seus nomes anteriores, quais sejam, Balfour Beatty do Brasil Serviços de Infraestrutura Ltda. e Balfour Beatty do Brasil Ferrovias Ltda., conforme sua ficha cadastral simplificada (CNPJ nº 11.116.655/0001-46), e o antigo nome da investigada, Balfour Beatty Rail Power Systems Brazil (CNPJ nº 04.129.328/0001-63), erro inescusável, na medida em que era possível ao CADE identificar o CNPJ correto desta última pela documentação que tinha em seu poder;

d) somente foi constituída em 2009, ou seja, depois dos atos descritos pelo CADE, que ocorreram entre 1998 e 2008, e, especificamente, após a assinatura do contrato da Balfour Beatty Rail Power Systems Brazil em análise, que é de 2005.

Pleiteia a concessão de tutela recursal antecipada para que todo o material apreendido seja lacrado, bem como sejam destruídas eventuais cópias físicas ou eletrônicas que já tenham sido efetuadas, à vista de que teve seu domicílio e sua intimidade violados por força de flagrante equívoco cometido. Alega que o receio de dano irreparável ou de difícil reparação é flagrante, eis que suas informações sigilosas e estratégicas estão expostas ao conhecimento do CADE, seus funcionários e terceiros, em afronta ao direito de intimidade.

## **É o relatório.**

### **Decido.**

Inicialmente, evidencia-se que a controvérsia não se refere à legitimidade ou não de parte, pois da petição inicial consta somente a Balfour Beatty Rail Power Systems Brazil (fl. 48). A discussão alude à possibilidade de eventualmente um terceiro, a agravante, ter sido atingido indevidamente pelos efeitos da liminar deferida na medida cautelar, na qual não foi citada (fls. 1.172/1.177), mas sim empresa com nome similar aos seus anteriores, quais sejam, Balfour Beatty do Brasil Serviços de Infraestrutura Ltda. e Balfour Beatty do Brasil Ferrovias Ltda., segundo ficha cadastral simplificada de fls. 36/38.

A questão aduzida no agravo de instrumento não foi objeto de apreciação no *decisum* agravado (fls. 1.172/1.177). Frise-se que a própria recorrente apresentou os mesmos argumentos desenvolvidos perante esta corte ao juízo *a quo*, que proferiu, em 15/7/2013, despacho para que o CADE se manifestasse com urgência e, em 19/7/2013, determinou, quanto à citação da Balfour Beatty Rail Power Systems Brazil, que se aguardasse a respectiva resposta e posterior decisão. Tais informações foram obtidas por meio de consulta eletrônica ao andamento processual da ação originária realizada no *site* da Justiça Federal - Seção Judiciária de São Paulo e não há notícia de que o magistrado tenha analisado a matéria. Dessa maneira, o seu exame por esta corte implicaria supressão de instância, o que não se admite. Nesse sentido a jurisprudência deste tribunal:

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS.

[...]

**III - A alegação de que a empresa executada teria sido dissolvida irregularmente não foi apreciada pelo MM Juízo de primeiro grau, de modo que tal aspecto não pode ser enfrentado neste momento processual, sob pena de restar configurada indevida supressão de instância.**

[...]

*VII - Agravo improvido.*

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0011259-84.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 18/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/09/2012 - ressaltei)

PROCESSUAL CIVIL. **AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE NÃO APRECIADA EM 1ª INSTÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO NESTE GRAU DE JURISDIÇÃO.**

**I - Impossibilidade de conhecimento, neste grau de jurisdição, da matéria alegada na exceção de pré-executividade, sob pena de perpetrar-se indevida supressão de instância, tendo em vista não ter a objeção pré-executiva sido apreciada pelo juízo de 1º grau, nem ter sido objeto do decisum agravado.**

[...]

*III - Agravo regimental, recebido como legal, a que se nega provimento.*

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0035891-48.2009.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 24/04/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2012 - ressaltei)

PROCESSUAL CIVIL. **AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL CUMULADA COM REVISIONAL DE CONTRATO. PEDIDO DE MANUTENÇÃO NA POSSE DO IMÓVEL. RECURSO IMPROVIDO.**

**I - Não apreciada na decisão agravada a questão acerca dos aduzidos vícios da execução extrajudicial, sob pena de indevida supressão de instância, uma vez que não foram analisados pelo juízo de primeiro grau.**

[...]

*III - Agravo improvido.*

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0014485-34.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 25/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2012 - ressaltei)

Desse modo, o recurso não pode ser conhecido.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, encaminhem-se os autos ao primeiro grau para apensamento ao principal.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de julho de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017354-62.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017354-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP  
ADVOGADO : CID VIEIRA DE SOUZA FILHO  
AGRAVADO : Conselho Administrativo de Defesa Economica CADE

ADVOGADO : VICTOR SANTOS RUFINO  
PARTE RE' : PARSONS BRINCKERHOFF DO BRASIL SERVICOS DE INFRAESTRUTURA  
LTDA  
ADVOGADO : BATUIRA ROGERIO MENEGHESSO LINO  
PARTE RE' : BOMBARDIER TRANSPORTATION BRASIL LTDA  
ADVOGADO : RAPHAEL NEHIN CORREA  
PARTE RE' : CAF BRASIL IND/ E COM/ S/A  
ADVOGADO : RAQUEL BATISTA DE SOUZA FRANCA  
PARTE RE' : IESA PROJETOS EQUIPAMENTOS E MONTAGENS S/A  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO PRADO DE MIRANDA  
PARTE RE' : MITSUI E CO LTDA  
ADVOGADO : FABIO MARCELLO DE OLIVEIRA LUCATO  
AGRAVANTE : SERVENG CIVILSAN S/A EMPRESAS ASSOCIADAS DE ENGENHARIA  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SIQUEIRA DE ULHOA CINTRA  
PARTE RE' : TEMOINSA DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : IVAN HENRIQUE MORAES LIMA  
PARTE RE' : TRANS SISTEMAS DE TRANSPORTES S/A  
ADVOGADO : MARTILEIDE VIEIRA NOGUEIRA  
PARTE RE' : EMPRESA TEJOFRAN DE SANEAMENTO E SERVICOS LTDA e outro  
: ALSTOM BRASIL ENERGIA E TRANSPORTE LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00109399620134036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Inicialmente, à vista de que a ação originária tramita sob "sigilo de documentos", consoante despacho do juízo *a quo* à fl. 1.244, **DETERMINO que tal restrição também seja observada nestes autos.**

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela **ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCIONAL DE SÃO PAULO** contra decisão que, em sede de medida cautelar de busca e apreensão, deferiu a liminar para determinar a expedição de mandado de busca e apreensão de objetos, papéis de qualquer natureza, livros, fitas, computadores e arquivos magnéticos, inclusive com a quebra do respectivo sigilo, que guardem correlação com o inquérito administrativo nº 08700.004617/2013-41 e que estejam em poder das empresas Alstom Brasil Energia e Transporte Ltda., Balfour Beatty Rail Power Systems Brazil, Bombardier Transportation Brasil Ltda., CAF - Brasil Ind. e Com. S.A., Empresa Tejofran de Saneamento e Serviços Ltda., Iesa Projetos Equipamentos e Montagens S.A., Mitsui & Co. Ltda., Serveng-Civilisan S.A. Empresas Associadas de Engenharia, Termoinsa do Brasil Ltda. e Trans - Sistemas de Transportes S.A., ao fundamento de que (fls. 1.160/1.165):

i) foi confeccionado um histórico de conduta que relata o que foi reportado ao Conselho Administrativo de Defesa Econômica - CADE pela Siemens Ltda., Siemens AG e pessoas físicas funcionárias dessas empresas, que assinaram o acordo de leniência nº 1/2013 com o objetivo de levar ao conhecimento do conselho a existência de cartel de multinacionais para participação em licitações referentes a projetos de metrô e/ou trens e sistemas auxiliares no Brasil;

ii) a ação cautelar tem como finalidade a colheita de provas para instrução de processo administrativo e o requerente, CADE, logrou êxito em demonstrar a aparência do direito, já que satisfeitos os requisitos que autorizam a busca e apreensão descritos no artigo 13, inciso VI, alínea *d*, da Lei nº 12.529/2011.

Sustenta a recorrente, em síntese, que:

a) teve ciência inequívoca do *decisum* agravado quando do requerimento de assistência judiciária que lhe foi apresentado em 10/7/2013 pelo advogado Henrique de Paula Borges, OAB/SP nº 184.702, responsável pelo Departamento Jurídico da corrê Bombardier Transportation Brasil Ltda., o que deflagrou seu interesse para atuar no feito na qualidade de terceiro interessado, razão pela qual o agravo de instrumento interposto em 19/7/2013 é tempestivo;

b) é parte legítima, porquanto o artigo 49 da Lei nº 8.906/1994 - Estatuto da OAB - estabelece que os presidentes dos conselhos e das subseções da entidade têm legitimidade para agir, judicial e extrajudicialmente, contra qualquer pessoa que infringir as disposições ou os fins da citada lei e, no caso concreto, a decisão recorrida viola seu artigo 7º, inciso II e § 6º, que assegura a inviolabilidade dos documentos jurídicos. O Presidente da Subseção de São Paulo outorgou, então, poderes específicos ao Presidente em exercício da Comissão de Prerrogativas e a membro do Conselho de Prerrogativas, a quem compete, nos termos no artigo 69 do Regimento Interno do órgão, promover medidas e diligências necessárias à defesa, preservação e garantia dos direitos e prerrogativas profissionais, entre as quais se enquadra o manejo de recurso como terceiro prejudicado (artigo 499 do Código de Processo Civil);

c) o *decisum* do juízo de primeiro grau deve ser reformado, eis que:

c.1) não especifica quais documentos poderiam ser objeto de busca e apreensão e, via de consequência, não preserva os jurídicos, frutos da relação de estrita confiança entre advogado e cliente, os quais, conforme os mencionados inciso II e § 6º do artigo 7º do Estatuto da OAB, são dotados de absoluta inviolabilidade, sobretudo em virtude da inexistência de investigação criminal de advogados;

c.2) tal inviolabilidade não se restringe a um lugar físico, como o Departamento Jurídico, onde a documentação é apreendida, mas se refere à sua origem propriamente dita, ou seja, a todos os documentos que sejam produto do trabalho de advogados internos ou externos na empresa;

c.3) a proteção invocada alude ao acesso ao material sigiloso e não meramente à respectiva utilização.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista de que há *periculum in mora*, pois, no que toca ao auto de busca, apreensão e depósito nº 1, o material jurídico está atuado sem lacre, o que permite o acesso de autoridades administrativas, e, com relação ao de nº 2, pode ser determinada a abertura a qualquer momento. Ademais, alega que não há *periculum in mora* em favor do CADE, considerado que a apreensão já ocorreu e o que se pretende com o efeito suspensivo é tão somente manter os documentos lacrados até que se decida o mérito do recurso. Por outro lado, salienta que aguardar o julgamento de mérito pode tornar ineficaz o agravo.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

Inicialmente, evidencia-se a legitimidade da agravante para recorrer como terceiro prejudicado, consoante o artigo 499 da lei processual civil, na medida em que, no caso concreto, visa à defesa de direito de seus membros, consubstanciado na previsão do inciso II e do § 6º, ambos do artigo 7º do Estatuto da OAB. Verifica-se, também, a tempestividade do recurso, interposto em 19/7/2013, já que teve ciência da decisão impugnada em 10/7/2013, quando recebeu do advogado Henrique de Paula Borges pedido de assistência jurídica (fls. 1.677/1.681).

A questão aduzida no agravo de instrumento - violação ao artigo 7º, inciso II e § 6º, da Lei nº 8.906/1994, em decorrência da apreensão de material jurídico protegido por inviolabilidade - não foi objeto de apreciação pelo juízo *a quo* no *decisum* agravado (fls. 1.160/1.165). Frise-se que a própria Bombardier Transportation Brasil Ltda., empresa cuja documentação este recurso especificamente tem a finalidade de resguardar, conforme pedido (fls. 16/17), apresentou, em 16/7/2013, requerimento de reconsideração ao magistrado de primeiro grau baseado exatamente nesse argumento (fls. 1.548/1.559), quando foi proferido despacho para que o CADE que se manifestasse (fl. 1.548), determinação ratificada em 17/7/2013 (fl. 1.649), e não há notícia de que foi analisado. Dessa maneira, o exame da matéria por esta corte implicaria supressão de instância, o que não se admite. Nesse sentido a jurisprudência deste tribunal:

*PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS.*

[...]

***III - A alegação de que a empresa executada teria sido dissolvida irregularmente não foi apreciada pelo MM Juízo de primeiro grau, de modo que tal aspecto não pode ser enfrentado neste momento processual, sob pena de restar configurada indevida supressão de instância.***

[...]

*VII - Agravo improvido.*

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0011259-84.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 18/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/09/2012 - ressaltei)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRADO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE NÃO APRECIADA EM 1ª INSTÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO NESTE GRAU DE JURISDIÇÃO.*

*I - Impossibilidade de conhecimento, neste grau de jurisdição, da matéria alegada na exceção de pré-executividade, sob pena de perpetrar-se indevida supressão de instância, tendo em vista não ter a objeção pré-executiva sido apreciada pelo juízo de 1º grau, nem ter sido objeto do decisum agravado.*

[...]

*III- Agravo regimental, recebido como legal, a que se nega provimento.*

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0035891-48.2009.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 24/04/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2012 - ressaltei)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRADO LEGAL. ARTIGO 557, §1º, DO CPC. AGRADO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL CUMULADA COM REVISIONAL DE CONTRATO. PEDIDO DE MANUTENÇÃO NA POSSE DO IMÓVEL. RECURSO IMPROVIDO.*

*I - Não apreciada na decisão agravada a questão acerca dos aduzidos vícios da execução extrajudicial, sob pena de indevida supressão de instância, uma vez que não foram analisados pelo juízo de primeiro grau.*

[...]

*III - Agravo improvido.*

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0014485-34.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 25/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2012 - ressaltei)

Desse modo, o recurso não pode ser conhecido.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, encaminhem-se os autos ao primeiro grau para apensamento ao principal.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

## **SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA**

### **Boletim de Acórdão Nro 9530/2013**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005341-77.2007.4.03.6002/MS

2007.60.02.005341-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : VALDIR APARECIDO DE PAULA reu preso  
ADVOGADO : MAURICIO RASSLAN e outro  
APELANTE : Justiça Pública  
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÕES CRIMINAIS. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/07/2013 982/1516

ARTIGO 33, "CAPUT", C/C ARTIGO 40, I, DA LEI Nº 11.343/06. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ARMA DE FOGO. ARTIGO 18, DA LEI Nº 10.826/03. IMPORTAÇÃO DE MEDICAMENTO SEM REGISTRO NA ANVISA E DE PROCEDÊNCIA IGNORADA. ARTIGO 273, §1º-B, INCISOS I E V, DO CÓDIGO PENAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO PRECEITO SECUNDÁRIO. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. SUSPENSÃO DO JULGAMENTO. MATERIALIDADES E AUTORIA DELITIVAS DEMONSTRADAS. DOLO EVIDENCIADO. CONCURSO FORMAL PERFEITO. RECURSO DA DEFESA IMPROVIDO. RECURSO DA ACUSAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A materialidade delitiva do crime de tráfico transnacional de drogas restou demonstrada pelo auto de apresentação e apreensão (fls. 17/18), laudo preliminar de constatação, laudos de exame de substância e laudo de exame de material vegetal, segundo os quais os testes realizados nas substâncias apreendidas em poder do réu foram positivos para cocaína, no peso líquido de 5.070g (cinco mil e setenta gramas) e de 55g (cinquenta e cinco gramas) da substância vegetal *Cannabis sativa Linneu*, vulgarmente conhecida como "haxixe" (extrato sólido de maconha).

2. Quanto ao delito de importação de munição sem autorização da autoridade competente, a materialidade está evidenciada pelo auto de apresentação e apreensão (e laudo de exame de munição, atestando a presença de 100 (cem) cartuchos de munição de arma de fogo calibre .38 SPL).

3. Em relação ao crime de importação de medicamentos não registrados, a materialidade delitiva restou demonstrada pelo auto de apresentação e apreensão, pelo laudo de exame de produto farmacêutico e pelo ofício expedido pela ANVISA - Agência Nacional de Vigilância Sanitária, os quais relatam que foram apreendidos 20 (vinte) comprimidos do medicamento Pramil, que não possui registro na referida agência.

4. O réu foi preso em flagrante delito no estado de Mato Grosso do Sul quando transportava as drogas, a munição e o medicamento que adquiriu em Pedro Juan Caballero/Paraguai, ocultas no tanque de combustível do veículo que dirigia, tendo confessado a aquisição em juízo.

5. Os depoimentos das testemunhas de acusação, policiais rodoviários federais que participaram da abordagem do veículo conduzido pelo acusado, corroboram os fatos descritos na denúncia e no auto de prisão em flagrante, no sentido de que o acusado confessou que estava transportando drogas e munições adquiridas na cidade de Pedro Juan Caballero com o intuito de receber contraprestação pecuniária, limitando-se a dizer que as levaria até um posto de combustível na rodovia Castelo Branco, num local próximo a capital paulista, deixando de esclarecer quem seria o destinatário.

6. Infere-se do próprio interrogatório do réu que ele agiu com dolo, restando evidentes sua consciência e vontade de importar drogas, munições e produto sem registro na ANVISA e de procedência ignorada.

7. O delito de importação de medicamento sem registro na ANVISA não se encontra absorvido pelo crime de tráfico transnacional de drogas, haja vista que aquele não consistiu meio para a consumação do outro, nem antefato ou pós-fato impunível, razão pela qual é inaplicável o princípio da consunção. Precedente: HC 56.097/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 17/11/2009, DJe 07/12/2009.

8. Em relação ao crime previsto no artigo 273, §1º-B, incisos I e V, do Código Penal, constata-se que esta Turma, em decisão proferida na apelação criminal nº 0000793-60.2009.4.03.6124 na sessão de julgamento de 27 de agosto de 2012, decidiu, por unanimidade, suspender o julgamento e remeter o feito ao Órgão Especial desta Corte Regional, para análise e julgamento da arguição de inconstitucionalidade de seu preceito secundário, devendo o processo ser desmembrado quanto a esse delito, ficando suspenso o seu julgamento até que o órgão especial desta Corte decida a questão.

9. As penas-base decorrentes da prática dos delitos de tráfico transnacional de drogas e tráfico internacional de munição sem autorização da autoridade competente devem ser mantidas em 8 (oito) anos e 1 (um) mês de reclusão e 4 (quatro) anos e 1 (um) mês de reclusão, respectivamente, tendo em vista os maus antecedentes do réu, haja vista que ostenta condenação anterior transitada em julgado, bem como os motivos do crime foram repugnantes, já que cometido mediante promessa de recompensa e as circunstâncias e conseqüências do crime, pois ele foi flagrado transportando alta quantidade de droga.

10. A natureza e as conseqüências do crime devem ser consideradas graves, uma vez que a cocaína é droga de natureza altamente maléfica, que se consumida em quantidade inapropriada pode até levar a óbito, bem como a grande quantidade de entorpecente apreendido, 5.070g (cinco mil e setenta gramas) de cocaína e 55g (cinquenta e cinco gramas) de haxixe, ainda mais quando comparada a que usualmente é portada pelo criminoso no tráfico urbano de varejo.

11. Na segunda fase da fixação da pena, considerando que a confissão do réu não foi totalmente espontânea, dado que foi preso em flagrante na prática dos crimes, entendo como razoável atenuar a pena em 1/6 (um sexto), razão pela qual a pena do delito de tráfico de drogas deve ser reduzida para 6 (seis) anos, 8 (oito) meses e 25 (vinte e cinco) dias de reclusão e do delito previsto no artigo 18, da Lei nº 10.826/03, para somente 4 (quatro) anos de reclusão, devendo se limitar ao mínimo legal cominado no preceito secundário, em observância a Súmula nº 231, do C. Superior Tribunal de Justiça.

12. O MM Juiz sentenciante agiu com acerto ao aplicar a regra do artigo 70, primeira parte, do Código Penal,

tendo em vista que, da descrição dos fatos, infere-se que o réu, pretendia a prática de uma só conduta, consistente em transportar, na mesma ocasião, entorpecentes, munições para arma de fogo e medicamento de procedência ignorada e sem registro na ANVISA, que foram, inclusive, encontrados num mesmo local, sendo que cada um dos objetos ilícitos internado em território nacional correspondeu a um tipo penal diverso.

13. Não sendo possível definir, neste momento, a pena decorrente do crime previsto no artigo 273, §1º-B, do Código Penal, podendo ser inclusive maior do que a do crime de tráfico transnacional de drogas, a depender do entendimento a ser adotado pelo Órgão Especial deste E. Tribunal por ocasião do julgamento da argüição de inconstitucionalidade, resta prejudicada a fixação da pena definitiva do réu considerando-se o concurso formal de crimes.

14. Sendo certo que a pena definitiva do acusado superará a 8 (oito) anos de reclusão, deve ser mantido o regime inicial fechado, nos termos do artigo 33, §2º, "a", do Código Penal.

15. Não cabe a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, tendo em vista a quantidade da pena e os antecedentes do acusado, conforme artigo 44, incisos I e III, do Código Penal.

16. Julgamento da apelação interposta pelo Ministério Público Federal suspensa somente quanto ao delito previsto no artigo 273, §1º-B, do Código Penal, devendo aguardar a deliberação do Órgão Especial sobre a argüição de inconstitucionalidade de seu preceito secundário, cabendo a Subsecretaria da 5ª Turma desta Corte providenciar o desmembramento destes autos, mediante a extração de cópia integral, conforme acima explicitado, certificando-se nos autos, para viabilizar o julgamento dos recursos por este órgão fracionário quanto aos delitos previstos nos artigos 33, *caput*, c/c o 40, inciso I, da Lei nº 11.343/06 e 18, da Lei nº 10.826/03.

17. Apelação da defesa improvida.

18. Apelação da acusação parcialmente provida para aumentar as penas decorrentes da prática dos crimes previstos nos artigos 33, *caput*, c/c 40, inciso I, da Lei nº 11.343/06 e 18, da Lei nº 10.826/03 para 7 (sete) anos, 10 (dez) meses e 9 (nove) dias de reclusão e pagamento de 560 (quinhentos e sessenta) dias multa e 4 (quatro) anos de reclusão, respectivamente, reconhecendo-se o concurso formal de crimes, nos termos do artigo 70, primeira parte, do Código Penal, bem como condenar o acusado pela prática do crime previsto no artigo 273, §1º-B, incisos I e V, do Código Penal, suspendendo o julgamento do recurso interposto pelo Ministério Público Federal somente quanto ao preceito secundário desse delito, devendo-se aguardar a deliberação do Órgão Especial sobre a argüição de inconstitucionalidade

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da defesa e dar parcial provimento à apelação da acusação para aumentar as penas decorrentes da prática dos crimes previstos nos artigos 33, *caput*, c/c inciso I, da Lei nº 11.343/06 e 18, da Lei nº 10.826/03 para 7 (sete) anos, 10 (dez) meses e 9 (nove) dias de reclusão e pagamento de 560 (quinhentos e sessenta) dias multa e 4 (quatro) anos de reclusão, respectivamente, reconhecendo-se o concurso formal de crimes, nos termos do artigo 70, primeira parte, do Código Penal, e, por maioria, condenar o acusado pela prática do crime previsto no artigo 273, §1º-B, incisos I e V, do Código Penal, suspendendo o julgamento do recurso interposto pelo Ministério Público Federal somente quanto à dosimetria das penas desse delito, devendo-se aguardar a deliberação do Órgão Especial sobre a argüição de inconstitucionalidade de seu preceito secundário, cabendo a Subsecretaria da 5ª Turma desta Corte providenciar o desmembramento destes autos, mediante a extração de cópia integral, certificando-se nos autos, para viabilizar o julgamento dos recursos por este Órgão fracionário quanto aos demais delitos, nos termos do voto do Relator, acompanhado pela Juíza Federal Convocada Eliana Macedo. Vencida, nesta parte, a Juíza Federal Convocada Louise Figueiras que suspendia o julgamento do recurso do Ministério Público Federal, quanto ao crime previsto no artigo 273, §1º-B, incisos I e V do Código Penal.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00002 HABEAS CORPUS Nº 0011488-73.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011488-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao  
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
PACIENTE : DANILO OLIVEIRA DA SILVA  
ADVOGADO : DOUGLIMAR DA SILVA MORAIS (Int.Pessoal)  
 : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00057688920124036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. DESCAMINHO E CONTRABANDO DE CIGARROS. ARTIGO 334 DO CÓDIGO PENAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. ADOÇÃO DO PARÂMETRO DO ARTIGO 20, DA LEI 10.522/2002. RECURSO REPETITIVO STJ. ARTIGO 543-C E §§ DO CPC. ORDEM CONCEDIDA.

1. Há recentes julgados, inclusive de Tribunais Superiores que admitem a aplicação do princípio da insignificância para os delitos de descaminho ou contrabando de cigarros cujo valor do tributo não recolhido é inferior a R\$10.000,00, valor este atualizado atualmente para R\$ 20.000,00.

2. A circunstância de o agente estar respondendo a outra ação penal por um único fato anterior não pode ser presumida como reiteração criminosa ou habitualidade delitiva, pois em referida ação penal não há notícias de condenação com trânsito em julgado, não sendo razoável, pois, sopesar essa única circunstância em seu desfavor, menos ainda afirmar, de forma peremptória, que o paciente faz do descaminho seu meio de vida, hipótese em que não haveria falar-se na aplicação do princípio da insignificância.

3. A jurisprudência nacional vem se solidificando em posicionar-se no sentido de aplicar a referida causa supralegal de excludente de tipicidade nos casos em que o valor dos tributos relativos às mercadorias apreendidas for inferior ao limite de R\$10.000,00, atualizado atualmente para R\$ 20.000,00, inclusive tratando-se de cigarros.

4. Ordem concedida

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, conceder a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

#### **Boletim de Acórdão Nro 9531/2013**

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009656-19.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.009656-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : SPSP SISTEMA DE PRESTACAO DE SERVICOS PADRONIZADOS LTDA  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO SPAGNOL e outro  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : CRISTIANE DE BARROS SANTOS e outro  
INTERESSADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00096561920104036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

**AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA.**

1. É viável a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade, tendo em vista que não há como negar sua natureza salarial, visto que o § 2º do artigo 28 da Lei n.º 8.212/91 é claro ao considerá-lo salário-de-contribuição. Precedentes do STJ.
2. Agravo legal da impetrante e da União não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal da União e, por maioria, negar provimento ao agravo legal da parte autora, nos termos do relatório e voto do Des. Fed. Luiz Stefanini, acompanhado pelo Des. Fed. Antônio Cedenho, vencido o relator que lhe dava provimento.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009103-52.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.009103-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : VANIA LUCIA DA SILVA e outros  
: ANDREIA FERREIRA DE SOUZA  
: CLARO DA SILVA  
: MARCIA APARECIDA BARBOZA  
ADVOGADO : KAROLINE DA CUNHA ANTUNES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : GIZA HELENA COELHO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00091035220084036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º, CPC. FIES. AUTONOMIA DA VONTADE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

I - No que tange à capitalização de juros em contrato de crédito educativo, o STJ pronunciou-se pela irregularidade da prática, tendo em vista a inexistência de previsão expressa em norma específica que a autorizasse na ocasião do julgamento, bem como o teor da Súmula 121 do STF, pela qual é insuficiente apenas a previsão contratual nestes termos. (STJ, REsp 1.155.684 / RN, 2009/0157573-6, Relator Benedito Gonçalves, Primeira Seção, 18/05/2010)

II - Após o referido julgado, porém, sucedeu-se a edição da MP nº. 517/10, convertida na Lei 12.431/11, que alterou a redação do inciso II do artigo 5º da Lei n. 10.260/01, norma específica com autorização expressa para cobrança de juros capitalizados mensalmente nos contratos submetidos ao Programa de Financiamento Estudantil, observada a estipulação do Conselho Monetário Nacional. Destarte, somente para os contratos de crédito educativo firmados anteriormente a 30.12.10 é vedada a cobrança de juros sobre juros, situação oposta aos contratos celebrados após a referida data, para os quais é expressamente autorizada a capitalização mensal de juros.

III - No que tange à taxa de juros aplicada no contrato, há que se considerar que a sua fixação deve respeitar os parâmetros da legislação vigente à época, incluídos aqueles decorrentes de portarias e resoluções de órgãos autorizados por lei a tratar do assunto. Desse modo, devem ser observados os critérios vigentes à época da celebração do contrato, que, a partir de 23.09.99, são aqueles definidos pelo Conselho Monetário Nacional, em resumo: a) 9% (nove por cento) ao ano, de 23.09.99 a 30.06.06; b) 3,5% (três e meio por cento) ao ano para os

cursos apontados no art. 1º, I, da Resolução CMN n. 3.415/06, e 6,5% (seis e meio por cento) ao ano para os demais, de 1º.07.06 a 27.08.09; c) 3,5% (três e meio por cento) ao ano para todos os cursos, de 28.08.09 a 10.03.10; d) 3,4% (três vírgula quatro por cento) ao ano, para os contratos celebrados a partir de 11.03.10. IV - Consoante estabelece o art. 5º, § 10º, da Lei n. 10.260/01, com a redação dada pela Lei n. 12.202, de 15.01.10, a redução da taxa juros estipulada pelo Conselho Monetário Nacional incidirá sobre o saldo devedor dos contratos já formalizados. Ressalte-se que, em função da indisponibilidade do capital, os juros remuneratórios incidem exclusivamente na fase de adimplemento contratual, por essa razão, o dispositivo aplica-se somente em relação ao saldo devedor apurado nos contratos em regular cumprimento pelo mutuário. Nas situações em que se verifica o inadimplemento, aplicam-se os encargos moratórios fixados na lei ou no contrato, não sendo plausível cogitar a diminuição dos juros remuneratórios para os contratos que não estavam em sua vigência plena quando da edição da Lei nº 12.202/10.

V - Por todo exposto, no caso dos autos, o CDC não é aplicável, e os juros remuneratórios foram regularmente estipulados em 9% (nove por cento) ao ano (Cláusula 15ª), já que o contrato foi firmado em 21.11.03 (fl. 20). Deste modo, é admitida a cobrança da referida taxa, que incidirá sobre o saldo devedor exclusivamente na fase de cumprimento regular do contrato, até a entrada em vigor da Lei n. 12.202, de 15.01.10. A partir de então, os juros remuneratórios limitar-se-ão à taxa de 3,4% (três vírgula quatro por cento) ao ano. Verificado o inadimplemento, incidirão apenas os encargos moratórios estipulados no contrato. A mera aplicação da Tabela Price não enseja a cobrança de juros sobre juros. Por outro lado, ainda que a capitalização mensal esteja expressamente prevista na Cláusula 15ª do contrato (fl. 17), este foi firmado muito antes da entrada em vigor da MP n. 517/10, devendo ser afastada a capitalização de juros nestes termos.

VI - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019919-08.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.019919-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : FRANCISCA LIMA SANTANA  
ADVOGADO : FABIANA GALERA SEVERO (Int.Pessoal)  
 : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : GUSTAVO OUVINHAS GAVIOLI  
APELADO : HEVELIN SANT ANA  
ADVOGADO : VERA LUCIA BEZERRA LIMA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00199190820084036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º, CPC. FIES. AUTONOMIA DA VONTADE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

I - No que tange à capitalização de juros em contrato de crédito educativo, o STJ pronunciou-se pela irregularidade da prática, tendo em vista a inexistência de previsão expressa em norma específica que a autorizasse na ocasião do julgamento, bem como o teor da Súmula 121 do STF, pela qual é insuficiente apenas a previsão contratual nestes termos. (STJ, REsp 1.155.684 / RN, 2009/0157573-6, Relator Benedito Gonçalves,

Primeira Seção, 18/05/2010)

II - Após o referido julgado, porém, sucedeu-se a edição da MP n.º 517/10, convertida na Lei 12.431/11, que alterou a redação do inciso II do artigo 5º da Lei n. 10.260/01, norma específica com autorização expressa para cobrança de juros capitalizados mensalmente nos contratos submetidos ao Programa de Financiamento Estudantil, observada a estipulação do Conselho Monetário Nacional. Destarte, somente para os contratos de crédito educativo firmados anteriormente a 30.12.10 é vedada a cobrança de juros sobre juros, situação oposta aos contratos celebrados após a referida data, para os quais é expressamente autorizada a capitalização mensal de juros.

III - No que tange à taxa de juros aplicada no contrato, há que se considerar que a sua fixação deve respeitar os parâmetros da legislação vigente à época, incluídos aqueles decorrentes de portarias e resoluções de órgãos autorizados por lei a tratar do assunto. Desse modo, devem ser observados os critérios vigentes à época da celebração do contrato, que, a partir de 23.09.99, são aqueles definidos pelo Conselho Monetário Nacional, em resumo: a) 9% (nove por cento) ao ano, de 23.09.99 a 30.06.06; b) 3,5% (três e meio por cento) ao ano para os cursos apontados no art. 1º, I, da Resolução CMN n. 3.415/06, e 6,5% (seis e meio por cento) ao ano para os demais, de 1º.07.06 a 27.08.09; c) 3,5% (três e meio por cento) ao ano para todos os cursos, de 28.08.09 a 10.03.10; d) 3,4% (três vírgula quatro por cento) ao ano, para os contratos celebrados a partir de 11.03.10.

IV - Consoante estabelece o art. 5º, § 10º, da Lei n. 10.260/01, com a redação dada pela Lei n. 12.202, de 15.01.10, a redução da taxa juros estipulada pelo Conselho Monetário Nacional incidirá sobre o saldo devedor dos contratos já formalizados. Ressalte-se que, em função da indisponibilidade do capital, os juros remuneratórios incidem exclusivamente na fase de adimplemento contratual, por essa razão, o dispositivo aplica-se somente em relação ao saldo devedor apurado nos contratos em regular cumprimento pelo mutuário. Nas situações em que se verifica o inadimplemento, aplicam-se os encargos moratórios fixados na lei ou no contrato, não sendo plausível cogitar a diminuição dos juros remuneratórios para os contratos que não estavam em sua vigência plena quando da edição da Lei n.º 12.202/10.

V - Por todo exposto, no caso dos autos, o CDC não é aplicável, e os juros remuneratórios foram regularmente estipulados em 9% (nove por cento) ao ano (Cláusula 11ª), já que o contrato foi firmado em 13.07.00 (fl. 19).

Deste modo, é admitida a cobrança da referida taxa, que incidirá sobre o saldo devedor exclusivamente na fase de cumprimento regular do contrato, até a entrada em vigor da Lei n. 12.202, de 15.01.10. A partir de então, os juros remuneratórios limitar-se-ão à taxa de 3,4% (três vírgula quatro por cento) ao ano. Verificado o inadimplemento, incidirão apenas os encargos moratórios estipulados no contrato. A mera aplicação da Tabela Price não enseja a cobrança de juros sobre juros. Por outro lado, ainda que a capitalização mensal esteja expressamente prevista na Cláusula 11ª do contrato (fl. 17), este foi firmado muito antes da entrada em vigor da MP n. 517/10, devendo ser afastada a capitalização de juros nestes termos.

VI - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017939-  
51.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017939-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : PAULO SERGIO MIGUEZ URBANO e outro  
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : LINDALVA HEITOR DE MENDONCA e outro  
ADVOGADO : ARMANDO GUEN CHITI GALVAN ABE e outro  
INTERESSADO : PAULO ROBERTO DIAS WESTIN  
ADVOGADO : ATHEMAR DE SAMPAIO FERRAZ JUNIOR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SJJ - SP  
No. ORIG. : 00015343220114036124 1 Vr JALES/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

I - A omissão que justifica a interposição de Embargos de Declaração é a decorrente de ausência de apreciação de questão trazida nas razões recursais.

II - A pretensão do embargante é de rediscutir o que já restou decidido nos autos, o que é incabível em sede de Embargos de Declaração.

III - Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **@conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração@**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0061892-41.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.061892-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : MARCOS ANTONIO COLANGELO e outro  
: SILVIO ALVES CORREA  
ADVOGADO : SILVIO ALVES CORREA  
PARTE RE' : CCAT TRIBUTOS S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2000.61.82.031013-0 2F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DE SÓCIO. PROVA DO ABUSO DE PERSONALIDADE JURÍDICA. EXPEDIÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO. INSUFICIÊNCIA. EXPROPRIAÇÃO DE TODOS OS BENS DO DEVEDOR. SIMPLES INADIMPLEMENTO DE OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. RECURSO IMPROVIDO.**

I. A declaração de inconstitucionalidade e a revogação do artigo 13 da Lei nº 8.620/1993 tornaram inadmissível a prática administrativa de se incluir o nome do sócio na CDA, para que ele responda solidariamente pelas contribuições previdenciárias de que é devedora a sociedade.

II. O acionamento da responsabilidade tributária de terceiros depende do desvio de personalidade jurídica, na forma de excesso de poder ou de infração à lei, contrato social ou estatuto (artigo 135 do Código Tributário Nacional).

III. A União requereu o redirecionamento da execução fiscal contra Marco Antônio Colangelo e Sílvio Alves Correa, sem apontar qualquer hipótese de abuso da liberdade de associação - dissolução irregular, mudança de domicílio sem comunicação ao Fisco, dilapidação do patrimônio social.

IV. A expropriação de todos os bens situados no estabelecimento comercial - as diligências patrimoniais do oficial de justiça foram inúteis - revela uma situação de simples insolvência, incapaz de gerar a responsabilidade tributária dos sócios.

V. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1204246-21.1997.4.03.6112/SP

1999.03.99.017155-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIANE APARECIDA AZEREDO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE PRUDENTE SP  
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO NOGUEIRA DE ALMEIDA  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 97.12.04246-4 1 Vt PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

##### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.**

1. Os embargos de declaração são recurso restrito destinado a escoimar a decisão recorrida de eventuais obscuridades ou contradições ou quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal, conforme estabelece o art. 535 do Código de Processo Civil.

2. A interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento também não dá margem à parte instar o órgão jurisdicional explicitamente sobre um ou outro específico dispositivo legal, bastando que a matéria haja sido tratada na decisão.

3. Conforme consignou o acórdão embargado, não cabe "invocar as regras do Código Civil atinentes ao tema da prescrição sob a alegação de omissão da norma autorizadora quanto à matéria".

4. Não havendo qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada, não cabe a oposição deste recurso para a rediscussão da causa, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo legal específico.

5. Embargos de declaração não providos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

Louise Filgueiras  
Juíza Federal Convocada

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0061714-92.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.061714-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : INTERNATIONAL TRADING CONSULTANTS S/C LTDA  
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO COLANGELO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2006.61.82.041797-2 7F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO. PRAZO DE DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 173, I, DO CTN. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. A aplicação do prazo decadencial fixado pelo artigo 150, §4º, do Código Tributário Nacional depende de que o sujeito passivo antecipe o pagamento do tributo.

II. O descumprimento da obrigação torna estéril a atividade de homologação e transfere ao Fisco todas as providências necessárias ao lançamento tributário, que deve ser realizado nos cinco anos seguintes ao do fato gerador das contribuições previdenciárias.

III. A decadência atingiu o direito de lançar as contribuições previdenciárias vencidas no ano de 1999. Como o prazo se inicia no primeiro dia do exercício seguinte - 01/01/2000 -, o Fisco deveria ter constituído o crédito tributário até 31/12/2004. Apenas o fez em 24/06/2005.

IV. Os tributos vencidos nos exercícios de 2000 e 2001 não estão sob os efeitos da medida, pois o direito de lançar caducaria, respectivamente, em 31/12/2005 e 31/12/2006.

V. Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, para declarar a decadência do direito de lançar as contribuições vencidas no exercício de 1999.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

2002.03.99.040760-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : JULIO CESAR CORREA PINHEIRO  
ADVOGADO : ADELAIDE BENITES FRANCO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 98.00.03221-5 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. ACIDENTE EM SERVIÇO. ILEGALIDADE DO ATO QUE DISPENSOU O MILITAR DO EXÉRCITO BRASILEIRO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. NEXO CAUSAL ENTRE O PROBLEMA DE SAÚDE E O SERVIÇO MILITAR. DANOS MATERIAIS. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BAIXA COMPLEXIDADE. REDUÇÃO.

1. Conjunto probatório extraído dos autos que demonstra a relação de causa e efeito entre o acidente sofrido, referente à torção do joelho direito, e as condições mórbidas atuais do autor militar, havendo vestígios anatômicos e funcionais do acidente, limitadoras de atividades como dirigir veículo, montar cavalo, praticar esporte, caminhar, dirigir máquina agrícola, permanecer sentado etc.
2. Tratando-se de acidente em serviço, faz jus à reforma o militar temporário julgado incapaz definitivamente para o serviço ativo da Forças Armadas, não exigindo a lei, para a reforma do militar acidentado em serviço, a caracterização da incapacidade total e permanente para toda e qualquer atividade laboral.
3. Requisito somente necessário para a reforma com base no inciso VI do art. 108 da Lei 6.880/80, ou seja, quando não há relação de causa e efeito entre a doença e o serviço militar, consoante leitura do art. 111, II do mesmo diploma legal.
4. Remuneração, com base no posto hierárquico superior ao que ocupava, somente devida aos militares que sofreram acidente em serviço e foram julgados inválidos para todo e qualquer trabalho, consoante depreende-se do artigo 110 e § 1º extraídos do Estatuto dos Militares.
5. Para a aferição da responsabilidade civil do Estado e o consequente reconhecimento do direito à reparação, é suficiente que se prove o dano sofrido e o nexo de causalidade entre a conduta atribuível ao Poder Público, ou aos que agem em seu nome, por delegação, e o aludido dano.
6. Afigura-se nítida a configuração do dano moral sofrido pelo autor, em virtude do acidente no ambiente militar, com redução de sua capacidade que lhe acarretará desgostos e constrangimentos perante seus semelhantes, não restando dúvidas de que o dano moral sofrido pelo autor está plenamente configurado, devendo a administração Pública, responsável pelos danos causados por seus agentes no exercício do serviço público, proceder à devida indenização.
7. Não procede o pedido de indenização por danos materiais no importe de R\$ 1.800,00 (um mil e oitocentos reais), porquanto não apresentados quaisquer documentos comprobatórios dos alegados gastos com tratamentos médicos, razão pela qual não há se falar em indenização.
8. Quanto ao valor da verba honorária, cabe referir que o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil dispõe que os honorários serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo do profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. É fato, no entanto, que o § 4º do referido artigo enuncia que nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas *a*, *b* e *c*, do parágrafo anterior.
9. Cerne da controvérsia que envolve o direito à indenização por danos materiais e morais decorrentes da ilegalidade do ato que dispensou o autor do Exército Brasileiro, não se tratando de caso de grande complexidade. Em adoção ao entendimento prevalente nesta Colenda Quinta Turma, é caso de fixar a verba honorária em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).
10. Agravo legal a que se dá parcial provimento, a fim de fixar a verba honorária em R\$ 2.000,00.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo legal, a fim de fixar a verba honorária em R\$ 2.000,00, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011864-29.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.011864-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : FERNANDO HENRIQUE FREIRES JOAQUIM  
ADVOGADO : ANDRE AZEVEDO KAGEYAMA e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00118642920124036100 6 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. MILITAR DA FORÇA AÉREA BRASILEIRA. TRANSGRESSÃO DISCIPLINAR. DECRETO Nº 76.322/75. REGULAMENTO DISCIPLINAR DA AERONÁUTICA (RDAER). PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. AUSÊNCIA DE EFEITO SUSPENSIVO. OBSERVÂNCIA DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Não há que se falar em ilegitimidade ativa recursal em razão de ter constado nome de terceiro estranho ao processo nas razões de apelação, uma vez que se trata de mero erro material, haja vista ter constado o correto nome do impetrante na petição de interposição do recurso, bem como serem as razões recursais pertinentes ao presente caso.
2. No mérito, cabe destacar que as Forças Armadas possuem como base institucional a hierarquia e a disciplina, nos termos do artigo 142, da Constituição Federal. Portanto, os militares submetem-se a regime jurídico próprio, distinto dos servidores públicos civis, nos termos do artigo 3º, da Lei nº 6.880/80.
3. Entre as prerrogativas da Administração encontra-se o poder disciplinar que confere ao Poder Público a prerrogativa de apurar faltas, aplicando sanções administrativas aos seus agentes decorrentes de infrações por eles praticadas.
4. Embora as instituições militares sejam organizadas com base na hierarquia e na disciplina, tais princípios não implicam no descumprimento de direitos e garantias fundamentais assegurados aos brasileiros e estrangeiros residentes no País, uma vez que a Constituição Federal não diferencia os cidadãos militares dos civis neste aspecto.
5. Em processos disciplinares militares devem ser obedecidos os princípios constitucionais relativos ao devido processo legal, que tem como corolários a observância da ampla defesa e do contraditório.
6. Considerando que deve haver caracterização da infração e escolha da sanção mediante a apreciação de oportunidade e conveniência da Força, tal exercício do poder disciplinar é discricionário, sendo vedado ao Poder Judiciário exercer controle acerca do mérito administrativo, em razão do princípio da separação e independência dos poderes.
7. Em sede de mandado de segurança, cabe ao Poder Judiciário apreciar tão somente a regularidade do procedimento disciplinar no que concerne ao respeito dos princípios do contraditório e da ampla defesa, não podendo analisar o mérito do ato administrativo que resultou na imposição de penalidade ao impetrante.
8. *In casu*, o apelante, cabo da Força Aérea Brasileira, em razão de seu cargo desempenhado no IV Comando Aéreo Regional, foi punido com 30 (trinta) dias de prisão fazendo serviço, em razão de ter incidido nas condutas tipificadas no artigo 10, itens 16, 21, 22, 23, 49, 50, 100, do Regulamento Disciplinar da Aeronáutica -RDAER, bem como no artigo 28, I, II, IV, VII, VIII, XIV, XIX, do Estatuto dos Militares, conforme Boletim Ostensivo nº 126 de 29.06.2012 (fl. 17).
9. Compulsando os autos, verifica-se que foi concedido prazo para apresentação de alegações de defesa pelo

impetrante, tendo o recorrente a realizado, bem como exerceu seu direito de pedir reconsideração do ato, nos termos dos artigos 58 a 61, do Regulamento Disciplinar da Aeronáutica - RDAER.

10. O pedido de reconsideração não tem o condão de por si só suspender o cumprimento da sanção imposta ao militar, já que não possui efeito suspensivo, razão pela qual não houve ilegalidade do cumprimento da punição disciplinar ter se iniciado antes do término do prazo de reconsideração, pois, em face dos princípios constitucionais da hierarquia e da disciplina, há necessidade de aplicação imediata da punição disciplinar, uma vez que visam restabelecer a pronta ordem administrativa militar.

11. O processo administrativo disciplinar em momento nenhum violou preceitos legais ou constitucionais, com o exercício regular do contraditório e da ampla defesa.

12. Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000766-87.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.000766-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO	: KITAL COMUNICACAO VISUAL LTDA
ADVOGADO	: MARCIA MASSARO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 98.05.59648-6 3F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTIMAÇÃO POR EDITAL DE DEPOSITÁRIO. POSSIBILIDADE. PRECEDÊNCIA DE COMUNICAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA. MEDIDA COMPATÍVEL COM O REGIME DE DEPÓSITO. RECURSO PROVIDO.

I. Embora a intimação por edital represente um mecanismo excepcional, que demanda a ineficácia das demais modalidades de comunicação processual - por AR e oficial de justiça -, a expedição imediata de mandado judicial, seguida de frustração da medida, justifica a escolha daquela via.

II. A própria legislação processual admite que o autor recuse a citação pelo correio, se for conveniente aos seus interesses (artigo 222, f, do Código de Processo Civil e artigo 8º, I, da Lei nº 6.830/1980).

III. A execução da medida não contradiz o regime jurídico do depósito, do qual veio a ser abstraída a possibilidade de prisão civil do auxiliar da justiça que não entrega os bens penhorados ou o equivalente em dinheiro (artigo 652 do Código Civil e artigo 666, §3º e 904 do Código de Processo Civil).

IV. Com a edição da Súmula Vinculante nº 25 pelo Supremo Tribunal Federal, a necessidade de intimação pessoal, prevista como resposta à delicadeza e à gravidade das conseqüências do descumprimento da obrigação de restituir coisa certa, deixou de existir

V. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0064475-96.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.064475-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : TULIO MARCARI e outro  
: ANTONIO MARCARI  
ADVOGADO : HITOMI FUKASE  
INTERESSADO : IND/ METALURGICA MARCARI LTDA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 94.10.05205-0 2 Vr MARILIA/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRETENSÃO DE REDIRECIONAMENTO CONTRA OS SÓCIOS. FORMULAÇÃO NOS CINCO ANOS SEGUINTE À CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. RECURSO IMPROVIDO.

I. O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a pretensão de redirecionamento da execução fiscal deve ser formulada nos cinco anos seguintes à citação da pessoa jurídica.

II. O fato de a Fazenda Pública não ter negligenciado a busca de satisfação de seu crédito ou de a CDA ter qualificado os sócios, aos quais se estenderia a interrupção da prescrição decorrente da citação da sociedade, não exerce influência.

III. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0095800-26.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.095800-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : JOSE EDUARDO MENDES VIOTTI e outro  
: ZORAIDA MAIRA LOBATO VIOTTI  
ADVOGADO : ACHILES AUGUSTUS CAVALLO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2003.61.82.061434-0 7F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DE SÓCIO. PROVA DO FUNCIONAMENTO DA EMPRESA. ÔNUS DO AGRAVANTE. FALTA DE DOCUMENTO ESSENCIAL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. RECURSO IMPROVIDO.

I. A declaração de inconstitucionalidade e a revogação do artigo 13 da Lei nº 8.620/1993 tornaram inadmissível a prática administrativa de se incluir o nome do sócio na CDA, para que ele responda solidariamente pelas contribuições previdenciárias de que é devedora a sociedade.

II. Entretanto, sem a juntada de cópia integral dos autos, não é possível o exame das condições em que se realizou a citação da pessoa jurídica e a União apresentou formalmente o pedido de redirecionamento.

III. Existe a possibilidade de que o contribuinte não tenha sido encontrado ou que os bens a ele pertencentes hajam se dispersado, a ponto de configurar típica situação de desvio de personalidade jurídica - dissolução irregular, nos termos da Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça.

IV. Embora não configurem peças obrigatórias (artigo 525, II, do Código de Processo Civil), os documentos ausentes condicionam a compreensão da controvérsia, principalmente se a parte adota como fundamento do recurso o funcionamento da empresa e a inexistência de abuso do direito de associação.

V. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0069168-60.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.069168-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : CHAVES DIAS E CIA LTDA -ME e outros  
: ZAIRA DIAS RIBEIRO CHAVES  
: JOAO RIBEIRO CHAVES NETO  
ADVOGADO : ELISANDRA HIGINO DE MOURA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2003.61.10.004306-0 2 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL. RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. PRERROGATIVA PROCESSUAL. RECURSO IMPROVIDO.

I. Diante da constatação de que o devedor possui um imóvel e veículos de via terrestre, a nomeação à penhora de máquina industrial não seguiu a ordem prevista pelo artigo 11 da Lei nº 6.830/1980.

II. A possibilidade de a Fazenda Pública substituir, independentemente da seqüência legal, o objeto da constrição se reflete também no momento da definição dos bens que serão apreendidos.

III. A União rejeitou a coisa nomeada, sob a fundamentação de que ela possui baixa liquidez e não veio devidamente detalhada, avaliada. Com a descoberta de outros bens de maior expressão econômica - imóveis e veículos de via terrestre -, a justificativa se torna ainda mais legítima.

IV. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036148-05.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036148-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : PLASTICOS NILLO IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : MARCOS TANAKA DE AMORIM e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00079452420114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA EM QUE A ORA AGRAVANTE OBJETIVA A SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS INDICENTES SOBRE DETERMINADAS VERBAS DECORRENTES DO CONTRATO DE TRABALHO. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, EM RELAÇÃO ÀS CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO SISTEMA 'S', AO FUNDAMENTO DE AUSÊNCIA DE LEGITIMIDADE PASSIVA ISOLADA DO DELEGADO DA RECEITA FEDERAL. HIPÓTESE DE**

**LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO ENTRE A AUTORIDADE APONTADA COMO COATORA E A UNIÃO FEDERAL, SUCESSORA DO INSS NA ARRECADAÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. AGRAVO LEGAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

I - Atualmente o art. 33 da Lei nº 8.212/91, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 11.941/2009, dispõe que compete à Secretaria da Receita Federal planejar, executar acompanhar e avaliar as atividades relativas à tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais, bem como das contribuições incidentes a título de substituição e das devidas a outras entidades e fundos.

II - Considerando que a Secretaria em questão é um ente despersonalizado, deve responder em juízo, na condição de litisconsorte passivo necessário, a União Federal, em substituição ao INSS, em razão da noticiada alteração legislativa.

III - É caso de ser mantida a decisão agravada, em que o juiz da causa, em relação às contribuições destinadas aos terceiros, decidiu pela ausência de legitimidade passiva isolada do Delegado da Receita Federal do Brasil. Deveria ter-se efetivado um litisconsórcio passivo necessário entre a autoridade apontada como coatora e a União Federal, daí decorrendo a extinção do processo, sem julgamento do mérito, em relação à pretendida suspensão da exigibilidade de tais contribuições.

IV - Agravo Legal a que se nega provimento.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **@negar provimento ao Agravo Legal@**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0071962-54.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.071962-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE	: HOSPITAL SANTA ELISA LTDA
ADVOGADO	: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JUNDIAI SP
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 05.00.00187-1 A Vr JUNDIAI/SP

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUTENTICAÇÃO DE PEÇAS. DESNECESSIDADE. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. ADMISSIBILIDADE. RESPONSABILIDADE DE SÓCIOS. ILEGITIMIDADE DA PESSOA JURÍDICA. RECURSO IMPROVIDO.

I. A necessidade de autenticação de peças não reflete a associação da advocacia com o serviço público e com o desempenho de função social (artigo 2º, §1º, da Lei nº 8.906/1994). Como profissional indispensável à administração da justiça, é sensato que sobre a conduta do advogado recaia presunção de boa-fé e lealdade, inclusive na instrução dos recursos interpostos diretamente nos Tribunais.

II. A possibilidade de a Fazenda Pública substituir, independentemente da ordem legal, o objeto da penhora se reflete também no momento da definição dos bens que serão apreendidos.

III. O Hospital Santa Elisa Ltda. indicou para expropriação um bem imóvel, avaliado em R\$ 5.184.218,00. Entretanto, o INSS o rejeitou, sob a fundamentação de que ele serve de garantia em diversas execuções fiscais, destinadas ao recebimento de créditos tributários volumosos. Reputou mais apropriada a incidência de constrição sobre veículos de via terrestre.

IV. A pessoa jurídica não tem legitimidade para questionar a responsabilidade tributária dos sócios. Trata-se de relação jurídica distinta, de que não participa o contribuinte.

V. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0052599-47.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.052599-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE	: FABIO HOLLAND BAPTISTA
ADVOGADO	: JOSE LUIZ MATTHES
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE'	: AUTO PIRA S/A IND/ E COM/ DE PECAS
ADVOGADO	: OLENIO FRANCISCO SACCONI
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 98.11.05370-7 2 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DE ADMINISTRADOR DE SOCIEDADE ANÔNIMA. INCLUSÃO NA CDA. INSUFICIENTE. PROVA DO ABUSO DE PERSONALIDADE JURÍDICA. LIVRE INICIATIVA. AUTONOMIA PATRIMONIAL DA PESSOA JURÍDICA. RECURSO PROVIDO.

I. O direcionamento da execução contra os administradores de companhia como mera decorrência da inclusão dos respectivos nomes na CDA viola o fundamento constitucional da livre iniciativa, a personalização das sociedades e os pressupostos legais da responsabilidade tributária.

II. O inadimplemento de tributo, sem qualquer relação com o abuso de personalidade jurídica - dissolução irregular, mudança de domicílio fiscal sem comunicação ao Fisco, dilapidação patrimonial - não gera a responsabilização tributária dos que participam do capital ou da administração da pessoa jurídica, nos termos da Súmula nº 430 do Superior Tribunal de Justiça.

III. O agravante, na condição de administrador de sociedade anônima, foi posto no pólo passivo da execução como mera consequência da inserção de seu nome na CDA. Não existem quaisquer indícios de que o inadimplemento da companhia tenha derivado de excesso de poder ou de infração à lei, contrato social ou estatuto.

IV. Se a inclusão do nome de administrador na CDA foi inspirada no artigo 13, parágrafo único, da Lei nº 8.620/1993, o procedimento administrativo extravasou até os limites legais.

V. Diferentemente dos titulares de cotas de sociedade limitada, que, até a decisão do Supremo Tribunal Federal, respondiam solidariamente pelas contribuições previdenciárias, a responsabilidade dos diretores da companhia é subsidiária e pressupõe, assim, o esgotamento do patrimônio social e a prática de abuso de personalidade jurídica.

VI. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, para excluir Fábulo Holland Baptista do pólo passivo da execução fiscal, ficando prejudicada a análise da prescrição.

São Paulo, 15 de julho de 2013.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002412-35.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.002412-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : REFLORESTAMENTO E ADMINISTRACAO ALIADOS S/C LTDA e outros  
: CIA CELULOSE BRASILEIRA  
: FABRICA DE PAPEL NOSSA SENHORA APARECIDA S/A  
: IND/ DE PAPEL J COSTA E RIBEIRO S/A  
: CIA ANDRADE COSTA ADMINISTRACAO DE BENS  
: SERGIO CARDOSO DE ANDRADE COSTA  
: JOAO JOSE DE ANDRADE COSTA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2003.61.18.000305-9 1 Vr GUARATINGUETA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. DEVOLUÇÃO DA CARTA DE CITAÇÃO. INSUFICIÊNCIA. EMPREGO DAS DEMAIS MODALIDADES. EFEITOS PESSOAIS E PATRIMONIAIS DA COBRANÇA DE DÍVIDA ATIVA TRIBUTÁRIA. RECURSO PROVIDO.

I. A aplicação do procedimento previsto pelo artigo 40 da Lei nº 6.830/1980 depende do esgotamento de todas as diligências necessárias à localização do devedor e dos bens que lhe pertencem.

II. A própria previsão legal de prescrição intercorrente indica que aquele ritual não pode ser adotado, enquanto a relação jurídico-processual não tiver se formado, com a integração do devedor. O emprego das demais modalidades de citação - por oficial de justiça e por edital - se torna necessário sob esse aspecto.

III. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de julho de 2013.  
Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0109453-95.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.109453-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : PAULO CHEDID e outro  
: HERMENEGILDO LOPES ANTUNES espolio  
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO SIQUEIRA CASTRO  
REPRESENTANTE : RUTH GASPAR ANTUNES  
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO SIQUEIRA CASTRO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : EMPRESA CINEMATOGRAFICA HAWAY LTDA e outros  
: MANOEL MARQUES MENDES GREGORIO  
: JOAQUIM GASPAR GREGORIO  
: PAULO GASPAR GREGORIO  
: JOSE FRANCISCO GASPAR ANTUNES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2002.61.82.000503-2 10F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUTENTICAÇÃO DE PEÇAS. DESNECESSIDADE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE SOCIEDADE. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DE SÓCIO. RECURSO IMPROVIDO.

I. A necessidade de autenticação de peças não reflete a associação da advocacia com o serviço público e com o desempenho de função social (artigo 2º, §1º, da Lei nº 8.906/1994). Como profissional indispensável à administração da justiça, é sensato que sobre a conduta do advogado recaia presunção de boa-fé e lealdade, inclusive na instrução dos recursos interpostos diretamente nos Tribunais.

II. A dissolução irregular da sociedade, com a dispersão dos bens que garantem os direitos dos credores, configura típica situação de abuso da liberdade associativa, cujo efeito principal é a responsabilidade tributária dos sócios.

III. A cessão de quotas realizada na data de 29/11/2002 não exerce maior influência, porque a dissolução da sociedade foi constatada na data de 04/11/2002, com a devolução do mandado de penhora, avaliação e intimação. Os administradores da ocasião, inclusive os agravantes, participaram do processo que levou a contribuinte à liquidação irregular.

IV. A Certidão de Dívida Ativa não contém irregularidades. Se o devedor deseja saber a origem, a natureza das contribuições inscritas, deve consultar o processo administrativo correspondente ou requerer ao Juízo de Origem a anexação completa (artigo 41 da Lei nº 6.830/1980).

V. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0056885-68.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.056885-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : ARCOS SOLDA ELETRICA AUTOGENA S/A  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DOMBRADY  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 98.05.41956-8 2F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DE SÓCIO. PROVA DO ABUSO DE PERSONALIDADE JURÍDICA. EXPEDIÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO. INSUFICIÊNCIA. FALÊNCIA DO CONTRIBUINTE. PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO REGULAR. RECURSO IMPROVIDO.

I. A declaração de inconstitucionalidade e a revogação do artigo 13 da Lei nº 8.620/1993 tornaram inadmissível a prática administrativa de se incluir o nome do sócio na CDA, para que ele responda solidariamente pelas contribuições previdenciárias de que é devedora a sociedade.

II. O acionamento da responsabilidade tributária de terceiros depende do desvio de personalidade jurídica, na forma de excesso de poder ou de infração à lei, contrato social ou estatuto (artigo 135 do Código Tributário Nacional).

III. A União requereu o redirecionamento da execução fiscal contra Getúlio Fernandes Rodrigues e Nicoletta Marina Ruzzi, sem apontar qualquer hipótese de abuso da liberdade de associação - dissolução irregular, mudança de domicílio sem comunicação ao Fisco, dilapidação do patrimônio social.

IV. Existe a informação de que a Justiça Estadual decretou a falência de Arcos Solda Elétrica Autógena S/A. Trata-se de um procedimento regular de dissolução da sociedade empresária, que, enquanto não reunir elementos de administração ilícita e de crime falimentar, não torna os sócios responsáveis solidários pelas contribuições previdenciárias.

V. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029271-  
20.2009.4.03.0000/MS

2009.03.00.029271-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : EMERSON KALIF SIQUEIRA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : BERNADINO DE SOUZA BARBOSA e outros  
: VERA LUCIA PIRES BARBOSA  
INTERESSADO : MUNICIPIO DE MIRANDA  
ADVOGADO : HELIO R MIRANDA FILHO e outro  
INTERESSADO : CAIMAN AGROPECUARIA LTDA  
: ANTONIO ALVES  
PARTE AUTORA : Fundacao Nacional do Indio FUNAI  
ADVOGADO : TIAGO JOSE FIGUEIREDO SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 2008.60.00.009426-0 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO SUMÁRIA EM QUE A FUNAI OBJETIVA AUTORIZAÇÃO PARA REALIZAÇÃO DE VISTORIAS E AVALIAÇÕES NOS IMÓVEIS DOS AGRAVADOS. DECISÃO AGRAVADA AUTORIZOU A ENTRADA DE TÉCNICOS, MAS PROIBIU ATOS DE IDENTIFICAÇÃO FÍSICA DA DEMARCAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DA FUNAI DESPROVIDO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL E DA FUNAI. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS APONTADOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

I - Os embargantes pretendem rediscutir o que já restou decidido nos autos, o que é incabível em sede de Embargos de Declaração.

II - O feito de origem é uma ação sumária em que a FUNAI objetiva autorização para o acesso de terceiros em imóveis rurais, visando a realização de vistorias e avaliações, e a decisão agravada, mantida no acórdão proferido nestes autos, limitou-se a decidir no sentido de autorizar a entrada dos técnicos nas propriedades rurais descritas na exordial para fins de demarcação, sem identificação física de limites da área indígena.

III - A decisão do juiz da causa não é sentença para que esta Corte proceda a um exame de cognição exauriente, e subsiste até a prolação da sentença de mérito, sendo que o julgamento do recurso de agravo de instrumento ateu-se à decisão agravada, não cabendo, neste momento processual, qualquer outro pronunciamento.

IV - No tocante ao prequestionamento, o MPF não demonstrou qual a violação em que teria incidido o acórdão, a tanto não equivalendo o julgamento contrário a seu interesse.

V - Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **@conhecer e rejeitar ambos os Embargos de Declaração@**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039143-93.2008.4.03.0000/MS

2008.03.00.039143-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Fundacao Nacional do Indio FUNAI  
ADVOGADO : ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : BERNADINO DE SOUZA BARBOSA  
: VERA LUCIA PIRES BARBOSA  
: MUNICIPIO DE MIRANDA e outros  
: CAIMAN AGROPECUARIA LTDA  
: ANTONIO ALVES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 2008.60.00.009426-0 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO SUMÁRIA EM QUE A FUNAI OBJETIVA AUTORIZAÇÃO PARA REALIZAÇÃO DE VISTORIAS E AVALIAÇÕES NOS IMÓVEIS DOS AGRAVADOS. DECISÃO AGRAVADA AUTORIZOU A ENTRADA DE TÉCNICOS, MAS PROIBIU ATOS DE IDENTIFICAÇÃO FÍSICA DA DEMARCAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DA FUNAI DESPROVIDO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FUNAI E DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS APONTADOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

I - Os embargantes pretendem rediscutir o que já restou decidido nos autos, o que é incabível em sede de Embargos de Declaração.

II - O feito de origem é uma ação sumária em que a FUNAI objetiva autorização para o acesso de terceiros em imóveis rurais, visando a realização de vistorias e avaliações, e a decisão agravada, mantida no acórdão proferido nestes autos, limitou-se a decidir no sentido de autorizar a entrada dos técnicos nas propriedades rurais descritas na exordial para fins de demarcação, sem identificação física de limites da área indígena.

III - A decisão do juiz da causa não é sentença para que esta Corte proceda a um exame de cognição exauriente, e subsiste até a prolação da sentença de mérito, sendo que o julgamento do recurso de agravo de instrumento ateuve-se à decisão agravada, não cabendo, neste momento processual, qualquer outro pronunciamento.

IV - No tocante ao prequestionamento, o MPF não demonstrou qual a violação em que teria incidido o acórdão, a tanto não equivalendo o julgamento contrário a seu interesse.

V - Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **@conhecer e rejeitar ambos os Embargos de Declaração@**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001115-53.2012.4.03.6002/MS

2012.60.02.001115-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : ODELSON MALACARNE  
ADVOGADO : GABRIEL PLACHA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00011155320124036002 2 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES AO FUNRURAL. EXIGIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

IV - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao *caput* do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

V - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

VI - O STF pacificou o entendimento segundo o qual considera-se válida a aplicação do novo prazo de cinco anos, estipulado pelo art. 4º da LC 118/05, apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, vale dizer, a partir de 9 de junho de 2005, considerando inconstitucional a aplicação do novo prazo às ações ajuizadas anteriormente à citada data.

VII - Agravo legal não provido

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007147-42.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.007147-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ASSOCIACAO CONGREGACAO DE SANTA CATARINA  
ADVOGADO : RENATO GUILHERME MACHADO NUNES e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00071474220104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA UNIÃO NÃO PROVIDOS.

I - A embargante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a embargante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

II - Não há no v. acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que se não existe a exigibilidade do crédito tributário em razão do débito garantido por penhora regular (fls. 508/509 e 555/567), ou não há exaurimento da instância administrativa, ou se a Administração ainda não se manifestou quanto a eventuais pendências para constituição definitiva do crédito fiscal, não há causa impeditiva à emissão da Certidão de Regularidade Fiscal.

III - Por outro lado, os embargos declaratórios não podem ser acolhidos com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no artigo 535 do CPC.

IV- Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

#### **Boletim de Acórdão Nro 9532/2013**

00001 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018662-75.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.018662-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : RUBENS GALHARDO e outro  
: ARIIVALDO CARMIGNANI  
ADVOGADO : CAIO AMURI VARGA  
AGRAVADO : IRRIGABRAS IRRIGACAO DO BRASIL LTDA e outros  
: MARILDA FERNADES SANCHES BONILHA  
: IRACY COLETI JUNIOR  
: RENATO SIMOES BARROSO JUNIOR  
ADVOGADO : CELSO FERNANDO PICININI  
PARTE RE' : PROTEMET IND/ E COM/ LTDA e outros

ORIGEM : DARCIO JOSE OLIVATO  
AGRAVADA : CARLOS ROBERTO PATRICIO  
No. ORIG. : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BARUERI SP  
: DECISÃO DE FOLHAS  
: 07.00.00424-6 A Vr BARUERI/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DE SÓCIO. PROVA DO ABUSO DE PERSONALIDADE JURÍDICA. EXPEDIÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO. INSUFICIÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

I. A declaração de inconstitucionalidade e a revogação do artigo 13 da Lei nº 8.620/1993 tornaram inadmissível a prática administrativa de se incluir o nome do sócio na CDA, para que ele responda solidariamente pelas contribuições previdenciárias.

II. O acionamento da responsabilidade tributária de terceiros depende do desvio de personalidade jurídica, na forma de excesso de poder ou de infração à lei, contrato social ou estatuto (artigo 135 do Código Tributário Nacional).

III. A União requereu o redirecionamento da execução fiscal contra Rubens Galhardo e Ariovaldo Carmignani, sem apontar qualquer hipótese de abuso da liberdade de associação - dissolução irregular, mudança de domicílio sem comunicação ao Fisco, dilapidação do patrimônio social.

IV. Não é possível aferir a própria insolvência da sociedade de cuja gestão eles participam.

V. Agravo legal a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Des. Fed. Antônio Cedenho, acompanhado pela Juíza Fed. Conv. Louise Filgueiras, vencido o relator que lhe negava provimento.

São Paulo, 01 de julho de 2013.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003300-91.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003300-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : TRANSNWAY TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA  
ADVOGADO : MARISTELA ANTONIA DA SILVA  
AGRAVADO : CLELIA AZEVEDO TORRES ARANA e outros  
: JOSE MOISES ARANA  
: ERASMO TORRES DE AZEVEDO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE TABOAO DA SERRA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 07.00.09725-8 A Vr TABOAO DA SERRA/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DE SÓCIO. PROVA DO ABUSO DE PERSONALIDADE JURÍDICA. EXPEDIÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO. INSUFICIÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

I. A declaração de inconstitucionalidade e a revogação do artigo 13 da Lei nº 8.620/1993 tornaram inadmissível a prática administrativa de se incluir o nome do sócio na CDA, para que ele responda solidariamente pelas contribuições previdenciárias.

II. O acionamento da responsabilidade tributária de terceiros depende do desvio de personalidade jurídica, na forma de excesso de poder ou de infração à lei, contrato social ou estatuto (artigo 135 do Código Tributário Nacional).

III. A União requereu o redirecionamento da execução fiscal contra Clélia Azevedo Torres Arana, José Moisés Arana e Erasmo Torres de Azevedo, sem apontar qualquer hipótese de abuso da liberdade de associação - dissolução irregular, mudança de domicílio sem comunicação ao Fisco, dilapidação do patrimônio social.

IV. Não é possível aferir a própria insolvência da sociedade de cuja gestão eles participam.

V. Agravo legal a que se dá provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Des. Fed. Antônio Cedenho, acompanhado pela Juíza Fed. Conv. Louise Filgueiras, vencido o relator que lhe negava provimento.

São Paulo, 01 de julho de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006062-95.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.006062-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : VISTEON SISTEMAS AUTOMOTIVOS LTDA  
ADVOGADO : RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS  
: MARCELLO PEDROSO PEREIRA  
: ROGERIO PIRES DA SILVA  
: EDUARDO BOCCUZZI  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00060629520094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISSCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.**

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de julho de 2013.  
Louise Filgueiras  
Juíza Federal Convocada

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042488-86.1997.4.03.6100/SP

2007.03.99.047960-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MAPRI TEXTRON DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : RODOLFO DE LIMA GROPEN e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 97.00.42488-0 22 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.**

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratários. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
3. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de julho de 2013.  
Louise Filgueiras  
Juíza Federal Convocada

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0201774-

35.1990.4.03.6104/SP

96.03.025699-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.620/621  
INTERESSADO : JOAO MACHADO e outros  
ADVOGADO : VALDEMIR MENDES e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
PARTE RE' : PREFEITURA MUNICIPAL DE CUBATAO SP  
ADVOGADO : FABIA MARGARIDO ALENCAR  
No. ORIG. : 90.02.01774-0 1 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. REDISSCUSSÃO DE TESES. CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.
2. Intenção de prover efeitos infringentes ao recurso não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 535 do Código de Processo Civil.
3. Descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
4. Na hipótese dos autos, o Acórdão embargado encontra-se devidamente fundamentado, tendo enfrentado todas as questões postas em juízo.
5. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002184-83.1999.4.03.6000/MS

1999.60.00.002184-8/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : ALIPIO MIRANDA DOS SANTOS  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.170  
INTERESSADO : MILTON GOMES DA SILVA  
ADVOGADO : ANDRE LUIS GARCIA DE FREITAS (Int.Pessoal)

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. REDISCUSSÃO DE TESES. CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.
2. Intenção de prover efeitos infringentes ao recurso não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 535 do Código de Processo Civil.
3. Descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
4. Na hipótese dos autos, o Acórdão embargado encontra-se devidamente fundamentado, tendo enfrentado todas as questões postas em juízo.
5. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de julho de 2013.  
ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022156-10.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.022156-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : RECOMA CONSTRUÇÕES COM/ E IND/ LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDRE MARCOS FERREIRA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00221561020114036100 20 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE. AFASTAMENTO. DOENÇA. ACIDENTE. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ADICIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS. INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO-INCIDÊNCIA. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. CRITÉRIOS.**

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).
2. Nos termos do art. 59 da Lei n. 8.213/91, "o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos". Esse benefício é devido no caso de doença,

profissional ou não, ou de acidente de trabalho (Lei n. 8.213/91, art. 61), de modo que "durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral" (Lei n. 8.213/91, art. 60, § 3º). Como se percebe, os valores recebidos pelo empregado durante o período em que fica afastado da atividade laboral em razão de doença ou de acidente têm natureza previdenciária e não salarial, pois visam compensá-lo pelo período em que ele não pode trabalhar, não tendo a finalidade de remunerá-lo pelos serviços prestados. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp. n. 1.217.686, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07.12.10; EREsp. n. 1.098.102, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 10.11.09) e a deste Tribunal (AMS n. 2008.61.03.000673-9, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 17.01.11; AI n. 2010.03.00.027441-3, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 07.12.10) são no sentido de que, efetivamente, não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado.

3. O STF firmou entendimento no sentido de que "somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária" (STF, AgReg em Ag n. 727.958-7, Rel. Min. Eros Grau, j. 16.12.08), não incidindo no adicional de férias (STF, AgReg em Ag n. 712.880-6, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 26.05.09). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, EREsp n. 956.289, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 28.10.09) e a 5ª Turma do TRF da 3ª Região (TRF da 3ª Região, AC n. 0000687-31.2009.4.03.6114, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 02.08.10) passaram a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o terço constitucional de férias.

4. A verba recebida a título de férias gozadas, ainda que não constitua contraprestação ao trabalho do empregado, possui natureza salarial, nos termos dos artigos dos artigos 7º, XVII, e 201, § 11 da Constituição Federal, e do artigo 148, da CLT, integrando o salário-de-contribuição. Desse modo, tal verba está sujeita à incidência de contribuição previdenciária. Precedentes do STJ: REsp. 1.232.238/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 16.03.2011; AgRg no Ag 1.330.045/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 25.11.2010; REsp. 1.149.071/SC, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 22.09.2010)

5. É viável a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade, tendo em vista que não há como negar sua natureza salarial, visto que o § 2º do artigo 28 da Lei n.º 8.212/91 é claro ao considerá-lo salário-de-contribuição. Precedentes do STJ.

6. O aviso prévio indenizado tem natureza indenizatória, uma vez que visa reparar o dano causado ao trabalhador que não foi alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada por lei, bem como não pôde usufruir da redução de jornada a que fazia jus (CLT, arts. 487 e 488). A circunstância da Lei n. 9.528/97 e do Decreto n. 6.727/09 terem alterado, respectivamente, as redações da alínea *e* do § 9º da Lei n. 8.212/91 e da alínea *f* do § 9º do art. 214 do Decreto n. 3.048/99, as quais excluía o aviso prévio indenizado do salário-de-contribuição, não oblitera a natureza indenizatória de referida verba, na medida em que a definição da base de cálculo precede à análise do rol de exceção de incidência da contribuição previdenciária (STJ, REsp n. 1.198.964, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 02.09.10; TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.021064-2, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 05.10.10; AI n. 2010.03.00.019086-2, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 21.09.10; AMS n. 2009.61.00.011260-8, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 27.07.10; AMS n. 2009.61.00.002725-3, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.05.10; AI n. 2009.03.00.009392-1, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 20.05.10).

7. Os adicionais de hora-extra, trabalho noturno, insalubridade, periculosidade têm natureza salarial e, portanto, sujeitam-se à incidência da contribuição previdenciária (STJ, AGREsp n. 1.210.517, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 02.12.10; AGA n. 1.330.045, Rel. Min. Luiz Fux, j. 16.11.10; AGREsp n. 1.178.053, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 14.09.10; TRF da 3ª Região, AMS n. 0004758-50.2011.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 23.01.12; AI n. 0017511-06.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 13.12.11).

8. Não é necessário haver prova de que o sujeito passivo tenha suportado o encargo financeiro da exação (CTN, art. 166; Lei n. 8.212/91, art. 89, § 1º, com a redação dada pela Lei n. 9.129/95), dado que essa exigência é dispensável quanto às contribuições. Precedentes do STJ.

9. A lei pode estipular condições para a compensação (CTN, art. 170). Não é do recolhimento indevido que exsurge o direito à compensação, mas sim da satisfação das condições legais, dentre as quais se inclui o recolhimento indevido (LICC, art. 6º, § 2º). Por essa razão, a observância das limitações legais não implica retroatividade ilegítima (CR, art. 5º, XXXVI). Assim, incidem as limitações legais vigentes ao tempo em que se realiza a extinção do crédito devido: a compensação não poderá ser superior a 25% (vinte e cinco por cento) do valor a ser recolhido quando realizada sob a vigência da Lei n. 9.032, de 28.04.95, e não superior a 30% (trinta por cento) quando na vigência da Lei n. 9.129, de 20.11.95, até a edição da Lei n. 11.941/09, que revogou o art. 89, § 3º, da Lei n. 8.212/91.

10. Reformulo meu entendimento sobre atualização monetária em compensação e repetição de indébito tributário, para que incidam, observada a matéria recursal devolvida, os expurgos inflacionários em conformidade com o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça em recurso submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (STJ, REsp n. 1.112.524, Rel. Min. Luiz Fux, j. 01.09.10) e ademais como reconhecido pela Fazenda Pública (Parecer PGFN/CRJ/ n. 2601/2008), admitindo a aplicação dos índices constantes da Tabela Única da Justiça Federal, aprovada pela Resolução n. 561 do Conselho da Justiça Federal, de 02.07.07, anotando-se que a

incidência da Selic exclui qualquer outro acréscimo (juros ou atualização).

11. A partir de 01.01.96, incidem juros pela taxa Selic da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação e à razão de 1% a.m. (um por cento ao mês) relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada (Lei n. 9.250/95, art. 39, § 4º; Súmula n. 14, de 19.04.02, da Advocacia-Geral da União). A existência de súmula administrativa quanto à incidência da Selic, que indisputavelmente tem natureza jurídica de juros moratórios (Lei n. 8.981, de 20.01.95, art. 84, I, c. c. o art. 13 da Lei n. 9.065, de 20.06.95), aconselha rever o anterior entendimento, segundo o qual incidiriam juros moratórios a partir da citação (CPC, art. 219): dado ser possível, nos termos da lei tributária específica, incidir juros moratórios desde o indébito, não se justifica punir o sujeito passivo postergando a incidência desses juros (independentemente da taxa) a partir da citação. Não somente quanto ao termo inicial, mas também quanto à taxa há previsão específica. Portanto, não são aplicáveis as regras gerais tributárias de caráter subsidiário (CTN, arts. 161, § 1º, § 1º e 170, parágrafo único), menos ainda as que concernem ao direito privado (CC de 1916, art. 1.062), malgrado a mais recente implique a incidência da própria Selic (NCC, art. 406). A legislação referida não autoriza a incidência de outros juros (moratórios, remuneratórios, compensatórios), de sorte que são eles impertinentes (CTN, 170). Para que não haja *bis in idem*, pois a taxa Selic reflete juros e depreciação da moeda, a incidência desta impede qualquer outro acréscimo, notadamente atualização monetária.

12. O art. 170-A do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar n. 104, de 10.01.01, subordina a compensação ao trânsito em julgado da decisão judicial que reconhece o respectivo direito. No mesmo sentido, a Súmula n. 212 do Superior Tribunal de Justiça impede a concessão de liminar cautelar ou antecipatória para a compensação de crédito tributário: "A compensação de créditos tributários não pode ser deferida em ação cautelar ou por medida liminar cautelar ou antecipatória".

13. Reexame necessário e apelação da impetrante parcialmente providos, apelação da União não provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao reexame necessário para determinar que seja aplicado à compensação o prazo prescricional quinquenal e negar provimento à apelação da União, e, por maioria de votos, dar parcial provimento à apelação da impetrante, mantendo a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e férias usufruídas, nos termos do voto do Dês. Fed. Luiz Stefanini, acompanhado pelo Dês. Fed. Antonio Cedenho, vencido o relator que dava parcial provimento à apelação da impetrante, para afastar a incidência de contribuições previdenciárias sobre os valores pagos nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado em razão de acidente ou doença,. Sobre o salário maternidade e férias gozadas, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal Relator

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 23406/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021965-96.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.021965-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : RUBENS ARAUJO DIAS  
ADVOGADO : FABIANO SCHWARTZMANN FOZ e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00219659620104036100 6 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pela parte autora, Rubens Araujo Dias, e parte ré, União Federal, contra sentença que julgou improcedente o pedido de declaração de inconstitucionalidade do art. 1º, da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, bem como a restituição dos valores indevidamente recolhidos nos últimos 05 (cinco) anos.

Em suas razões recursais, a parte autora repisa os argumentos da inicial, sustentando, em suma, a inconstitucionalidade das leis que instituíram a contribuição denominada FUNRURAL.

Por sua vez, a União apela da r. sentença, pleiteando a majoração da verba honorária fixada.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Cumpra decidir.

Trata-se de ação declaratória por meio da qual a parte autora pretende obter declaração judicial de inexistência de relação jurídica tributária relativamente à contribuição social prevista no art. 25, inciso I e II, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 8.540/92 e legislações posteriores, bem como a desoneração da obrigação legal de sofrer a retenção de tal tributo, e a restituição dos valores pagos ou retidos indevidamente.

A contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 da Constituição Federal, *verbis*:

*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"*

As pessoas físicas que se qualifiquem como empregadoras rurais estão sujeitas às contribuições sobre a folha de rendimentos do trabalho, a receita ou o faturamento e o lucro. A estrutura de exploração do negócio - contratação de mão-de-obra alheia e obtenção de receitas, com metas de resultados positivos - justifica o enquadramento jurídico de empresa (artigo 195, I, da Constituição Federal de 1988).

Em contrapartida, os produtores rurais que exercem as atividades em regime de economia familiar - segurado especial - receberam tratamento distinto no custeio da Previdência Social. A Constituição Federal, no artigo 195, §8º, atribuiu-lhes a obrigação de recolher contribuição previdenciária sobre os resultados da comercialização rural.

A Lei nº 8.540/1992 decidiu estender o tratamento às pessoas físicas que se enquadrassem como empregadoras rurais. A substituição teve por objeto a contribuição sobre a folha de rendimentos do trabalho, de modo que remanesceria o regime tributário aplicável aos empregadores em geral. Em outras palavras: subsistiria a incidência sobre o faturamento e o lucro.

Entretanto, antes da Emenda Constitucional nº 20/1998, não havia referência a que se estendesse a hipótese de incidência do tributo. A competência para a instituição de contribuições à Seguridade Social estava circunscrita à folha de rendimentos do trabalho, ao faturamento e ao lucro. Assim, o artigo 1º da Lei nº 8.540/1992 extravasou os limites do poder tributário, pois apenas lei complementar poderia instituir novas fontes de custeio à Seguridade Social - desde que o fato gerador e a base de cálculo da nova contribuição não sejam idênticos aos de tributo previsto na Constituição.

Para que os empregadores rurais passassem a arrecadar contribuição sobre os resultados da venda de produtos agropecuários, era fundamental que se ampliasse o rol de fatos geradores e de bases de cálculo previstos para o exercício da competência tributária. A Emenda Constitucional nº 20/1998 veio a satisfazer a exigência, ao inserir no artigo 195, I, b, da Constituição Federal a expressão "receita" em conjunto com o faturamento.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 363852, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/1992, sob o fundamento de que a incidência de contribuição sobre a comercialização agrícola não é compatível com a estrutura do negócio explorado pela pessoa física considerada empregadora rural e com o regime de custeio que lhe foi atribuído pela Constituição Federal:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.*

*Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento.*

*CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR.*

*Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

*Decisão: Após o voto do Senhor Ministro Marco Aurélio (Relator), que conhecia e dava provimento ao recurso extraordinário, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Eros Grau. Falou pelos requerentes o Dr. Paulo Costa Leite. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 17.11.2005.*

*Decisão: Renovado o pedido de vista do Senhor Ministro Eros Grau, justificadamente, nos termos do § 1º do artigo 1º da Resolução nº 278, de 15 de dezembro de 2003. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 22.02.2006.*

*Decisão: Após os votos dos Senhores Ministros Marco Aurélio (Relator), Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Carlos Britto, que conheciam e davam provimento ao recurso, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Cezar Peluso. Ausentes, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie (Presidente), o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence e, neste julgamento, a Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes (Vice-Presidente). Plenário, 30.11.2006.*

*Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010.*

Ressaltou a Suprema Corte a possibilidade de instituição de contribuição idêntica, desde que o seja por lei editada posteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/1998, quando, então, passou a existir referência para o exercício da competência tributária. Sobreveio a Lei nº 10.256/2001 publicada em 09 de julho de 2001, alterando o *caput* do artigo 25 da Lei 8.212/91, adequando a definição da hipótese de incidência do tributo à competência constitucional do §8º, do artigo 195, da Constituição Federal na redação conferida pela Emenda Constitucional nº 20/98, que atribuiu à pessoa física qualificada como empregadora rural a obrigação de recolher contribuição sobre a receita proveniente da comercialização da produção rural.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-

A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

Este Tribunal se posiciona no mesmo sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NOVO FUNRURAL. PESSOA FÍSICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. NÃO PROVIMENTO.*

*1. Agravo regimental conhecido como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso de decisões proferidas nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.*

*2. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.*

*3. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento desta E. Corte Regional.*

*4. O Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que nova legislação, arriada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha instituir a contribuição.*

*5. Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional n.º 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei n.º 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.*

*6. A Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.*

*7. A própria Lei n.º 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).*

*8. Entendo, assim, deva ser mantida a r. decisão combatida, observando-se apenas que o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.*

*9. Agravo regimental conhecido como legal, ao qual se nega provimento."*

*(TRF 3ª. Região MAS 329109 Proc. N.º 0008679-45.2010.4.3.6102 -Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, publ. Em 09.01.2012)*

*"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

*(...)*

*17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei n.º 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.*

*(...)*

*29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei n.º 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto."*

*(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.*

*I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.*

*(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL . PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.*

*(...)*

*6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.*

*7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.*

*(...)*

*11. Agravo legal a que se dá parcial provimento."*

*(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)*

*E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.*

*"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO RURAL - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF.*

*2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010).*

*3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.*

*4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º).*

*5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF.*

*6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional.*

*7. Agravo improvido."*

*(TRF3, AI 401555, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 26/11/2010).*

*"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU*

*SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.*

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STF, que declarou inconstitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, instituída pela Lei 8540/92, até que legislação nova, arremada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe 23/04/10).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. No caso concreto, tendo em conta que, após a vigência da Lei 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, como ficou consignado na decisão ora agravada.

5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 6. Recurso improvido."

(TRF3, AI 407824, Relator Juiz Convocado Hélio Nogueira, Quinta Turma, DJF 3 08/10/2010).

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.**

I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arremada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

IV - Agravo de legal provido."

(TRF3, AI 402508, Relator Juiz Convocado Roberto Lemos, Segunda Turma, DJF3 19/08/2010).

No caso concreto, as parcelas recolhidas antes do quinquênio que precedeu à propositura da ação estão prescritas e as parcelas recolhidas dentro do quinquênio anterior ao ajuizamento e as ainda devidas já se encontram sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

Como consequência lógica, é improcedente o pedido de repetição do indébito.

No tocante à verba honorária, verifico que o douto juiz *a quo* fixou-a em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Levando-se em consideração que não se trata de causa de grande complexidade, inclusive com natureza repetitiva, e que a ação não chegou a tramitar por longo período de tempo, majoro os honorários advocatícios para R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fulcro no disposto nos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso de apelação da parte autora e dou provimento ao recurso da União para majorar a verba honorária, na forma da fundamentação acima.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de julho de 2013.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007675-86.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.007675-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES  
APELADO : MARGARETH VAZ DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : CELIO RODRIGUES PEREIRA

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela CEF em face de sentença proferida pelo MM. Juiz da 24ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, que, em ação de rito ordinário, julgou procedente a demanda, para condenar a apelante a creditar, sobre os saldos da conta vinculada ao FGTS da autora, os valores correspondentes às perdas advindas do Plano Collor I, mediante aplicação do percentual de 44,80%, relativo ao IPC de abril de 1990, sobre os valores já atualizados com o IPC de janeiro de 1989.

No tocante aos consectários da condenação, a sentença recorrida foi expressa ao determinar que, sobre as diferenças devidas, além da incidência de juros, haverá acréscimo, cumulativo, de juros de mora de 1% ao mês, desde a data que deveriam ter sido creditadas.

Por força da sucumbência, a ré foi condenada ao pagamento de custas adiantadas pela autora e honorários advocatícios, estes fixados em 10% do valor da condenação.

Em suas razões recursais, a apelante Caixa Econômica Federal alega, em preliminar: (i) a extinção do processo, nos termos do art. 269, III, do CPC, porquanto o autor aderiu ao termo de adesão, nos moldes da LC 110/2001; (ii) que os índices pleiteados, relativos a fevereiro/89, março e junho de 1990, já foram pagos administrativamente; (iii) a carência da ação quanto aos juros progressivos em relação à opção realizada após 21/09/71; (iv) a prescrição do direito do autor, no caso da opção ter ocorrido anteriormente a 21/09/1971; (v) a ilegitimidade da apelante para responder pela multa de 40% sobre os depósitos fundiários, bem como pela multa de 10% prevista no Decreto 99.68490.

No mérito, aduz, em síntese: (i) a improcedência do pedido de autor em relação aos índices não contemplados na Súmula 252 do Superior Tribunal de Justiça; (ii) a improcedência dos juros progressivos, diante da ausência de documentos essenciais à comprovação das condições para o deferimento do direito pleiteado; (iii) a necessidade de ser afastado eventual pedido de antecipação de tutela, por força da vedação prevista no art. 29-B da Lei 8.036/90; (iv) a exclusão de eventual multa por descumprimento da obrigação de fazer veiculada na sentença recorrida; (v) o descabimento dos juros de mora, porquanto não há se falar em mora, quando não provadas situações de saque, como no caso dos autos. Em caráter subsidiário, alega que tais juros somente podem incidir a partir da efetiva citação, e, exclusivamente, nos casos em que tenha ocorrido o levantamento de valores; (vi) a impossibilidade de sua condenação em honorários advocatícios, por força da vedação contida no art. 29-C da Lei 8.036/90.

Com contrarrazões de apelação, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório. **DECIDO.**

A questão comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

De início, não conheço as preliminares relativas aos juros progressivos, ao pagamento administrativo dos índices relativos aos meses de fevereiro de 1989, março e junho de 1990, bem como as concernentes à ilegitimidade da CEF para responder pela multa de 40% sobre os depósitos fundiários e pela multa de 10%, prevista no Decreto 99.684/90, porquanto se referem a alegações que não guardam pertinência com o objeto da demanda. Outrossim, rejeito a alegação da CEF de adesão do autor ao acordo previsto na LC 110/01, com vistas ao recebimento das diferenças de correção monetária determinadas na sentença recorrida, uma vez que a apelante não trouxe aos autos quaisquer documentos aptos a comprovar a realização de acordo entre as partes. No mérito, não comportam conhecimento as alegações da CEF concernentes à improcedência dos juros progressivos, bem como as demais insurgências relativas ao afastamento do pedido de antecipação de tutela e à exclusão de eventual multa por descumprimento da obrigação de fazer veiculada na sentença recorrida, porquanto consubstanciam questões e situações não verificadas no caso dos autos. No tocante às diferenças de correção monetária determinadas na sentença recorrida, verifica-se que a própria apelante reconhece como devida a aplicação do IPC de 44,80% (Plano Collor I), quando menciona expressamente, em suas razões recursais, que: "em relação aos planos econômicos, é entendimento pacífico que os expurgos inflacionários ocorreram somente em relação aos meses de janeiro/89 e abril/90, conforme disciplinado pela Súmula 252 do STJ" (fls. 75). Inobstante tal constatação, importa considerar que o Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão a respeito dos índices aplicáveis nos períodos de vigência dos planos econômicos, ao editar a Súmula de nº 252, a seguir transcrita:

*"Os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto às perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00% (TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7-RS)."*

Assim, em conformidade o entendimento jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal, pacificado no verbete acima transcrito pelo Superior Tribunal de Justiça, o autor possui direito à atualização dos saldos de sua conta vinculada ao FGTS, pelo índice determinado na sentença impugnada: de 44,80%, relativamente a abril de 1990. Acrescente-se que o próprio Governo Federal admitiu ser devido o percentual em tela, quando editou a Lei Complementar n.º 110/01. Por tratar-se de posicionamento pacificado nas instâncias superiores, cumpre acolhê-lo em benefício da pacificação dos litígios, da uniformização do direito e da segurança jurídica. Elucidando esse entendimento, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ERRO MATERIAL CORRIGIDO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS CONTAS VINCULADAS. ÍNDICES APLICÁVEIS. SÚMULA 252 DO STJ. MATÉRIA DECIDIDA NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. 1. De acordo com a súmula 252/STJ, "os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto as perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7, 00%(TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7-RS)." 2. Ademais, firmou-se a orientação de que a correção dos saldos deve obedecer aos percentuais de 10,14% (IPC) em fevereiro/1989; 84,32% (IPC) em março/1990; 9,61% (BTN) em junho/1990; 10,79% (BTN) em julho/1990; 13,69% (IPC) em janeiro/1991; e 8,50% (TR) em março/1991. 3. Correção de erro material na decisão, para esclarecer que o Recurso Especial foi parcialmente provido com o fito de aplicar os índices de 10,14% em fevereiro de 1989 e 13,69% em janeiro de 1991. 4. É inviável analisar inovações recursais suscitadas apenas em Agravo Regimental. 5. Agravo Regimental não conhecido. (AARESP 200901431990, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/02/2011.)*

*FGTS - CONTAS VINCULADAS - PIS - CORREÇÃO MONETÁRIA - ILEGITIMIDADE PASSIVA CEF COM RELAÇÃO AO PIS - DOCUMENTOS ESSENCIAIS - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA - CORREÇÃO MONETÁRIA DE JUNHO DE 1987, JANEIRO E FEVEREIRO DE 1989, ABRIL E MAIO DE 1990, JANEIRO E FEVEREIRO DE 1991 - JUROS DE MORA - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF, QUANTO AO PIS, RECONHECIDA DE OFÍCIO - PRELIMINARES REJEITADAS - RECURSO DA CEF PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. 1. (...); 5. No que diz respeito a correção monetária dos depósitos do fgts , girando a discussão em torno dos índices relativos a junho/87, janeiro/89, abril e maio/90 e fevereiro/91, somente são devidas as diferenças relativas aos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, nos exatos termos do julgado do Supremo Tribunal Federal, acima mencionado, e da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que fixou os percentuais a serem observados (42,72% e 44,80%). 6. (...); 11. preliminares rejeitadas . Recurso da CEF parcialmente provido. 12. Sentença reformada em parte (TRF - TERCEIRA REGIÃO Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 851280 Processo:*

200303990022911 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 22/11/2004 Documento: TRF300089859 Fonte DJU DATA: 15/02/2005 PÁGINA: 317 Relator(a) DES. FEDERAL RAMZA TARTUCE.)  
Ademais, não se pode olvidar que é devida a incidência dos juros de mora, porquanto está caracterizado o atraso no pagamento do índice reconhecido na sentença recorrida, cuja condenação resta mantida na presente decisão. Contudo, prospera a pretensão da recorrente no que tange ao termo inicial de incidência dos juros de mora, os quais não são devidos desde a data em que eram devidas as diferenças, como determinado na sentença recorrida, mas, tão somente, a partir da citação da ré, à luz das disposições do art. 219 do CPC.  
Nesse sentido, o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*FGTS. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. CITAÇÃO DO DEVEDOR NA AÇÃO DE CONHECIMENTO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 219 DO CPC. I - O marco inicial para a incidência dos juros de mora nas demandas que versam sobre a correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao FGTS é da citação inicial na ação de conhecimento, e não na liquidação de sentença. Interpretação do artigo 219 do CPC. Precedente: REsp 804832/PE, Relatora Ministra DENISE ARRUDA, DJ de 31/05/2007. II - Recurso especial improvido. (RESP 200801145510, FRANCISCO FALCÃO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 04/09/2008 ..DTPB:.)*  
Por fim, não procede a insurgência da ré quanto à sua isenção do pagamento de honorários advocatícios, porquanto o Supremo Tribunal Federal, em 08.09.2010 (DJe 29.03.2011), julgou procedente, com eficácia *erga omnes* e efeitos *ex tunc*, a ADIn 2736, declarando a inconstitucionalidade do art. 9º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001, que introduziu o art. 29-C na Lei 8.036/1990, dispositivo que suprimiu a condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações envolvendo o Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS e os titulares de contas vinculadas e seus representantes ou substitutos processuais, *in verbis*:

*INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Art. 9.º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001. Introdução do art. 29-C na Lei n.º 8.036/1990. Edição de medida provisória. Sucumbência. honorários advocatícios. Ações entre FGTS e titulares de contas vinculadas. Inexistência de relevância e de urgência. Matéria, ademais, típica de direito processual. Competência exclusiva do Poder Legislativo. Ofensa aos arts. 22, inc. I, e 62, caput, da CF. Precedentes. Ação julgada procedente. É inconstitucional a medida provisória que, alterando lei, suprime condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais.*

Em obediência à referida decisão, esta Corte tem afastado a aplicação do art. 29-C da Lei 8.036/1990 para permitir a condenação em honorários advocatícios nas demandas relativas ao Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS, nas quais ainda não tenha ocorrido o trânsito em julgado, conforme exemplifica o julgado a seguir:

*PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. FGTS - FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO. SÚMULA Nº 210/STJ. ARTIGO 515 PARÁGRAFO 3º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARTIGO 4º DA LEI 5107/66 E ARTIGO 2º LEI 5705/71. TRABALHADOR AVULSO. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. (...)VII - honorários advocatícios devidos pela parte sucumbente no percentual de R\$ 1.000,00 (um mil reais), nos termos do artigo 20, §4º do Código de Processo Civil, tendo em vista que o Pleno do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 9º da Medida Provisória n. 2.164-41/2001 que incluiu o artigo 29-C na Lei n. 8.036/90. VIII- Agravo legal não provido. (TRF3 - 5ª Turma - APELAÇÃO CÍVEL - 1212087 - proc. n. 0011090-31.2005.4.03.61, Relator Juiz Convocado Leonardo Safi, j. 10/10/2011, TRF3 CJI DATA: 24/10/2011, .v.u.)*

Posto isso, NÃO CONHEÇO as preliminares concernentes aos juros progressivos, ao pagamento administrativo dos índices relativos a fevereiro/89, março e junho de 1990, à ilegitimidade da CEF para responder pela multa de 40% sobre os depósitos fundiários, bem como pela multa de 10%, prevista no Decreto 99.684/90, por não guardarem relação com o objeto da demanda, REJEITO a alegação da CEF de adesão dos autores ao acordo previsto na LC 110/01, e, no mérito, NÃO CONHEÇO de parte da apelação, DANDO-LHE PARCIAL PROVIMENTO NA PARTE CONHECIDA, com fundamento no §1º-A do art. 557 do Código de Processo Civil, tão somente, para determinar que os juros de mora devem incidir a partir da citação da ré, à luz das disposições do art. 219 do CPC.

Dê-se ciência.

Após ultimadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de julho de 2013.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00003 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003134-77.1999.4.03.6102/SP

1999.61.02.003134-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RÉ : PROPAN PRODUTOS PARA PANIFICACAO LTDA  
ADVOGADO : ARLINDO JOAQUIM DE SOUZA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário interposto contra decisão do MM. Juízo de 1º grau que, nos autos de origem, julgou improcedentes embargos à execução interpostos pelo INSS.

O INSS interpôs embargos à execução, alegando excesso na execução do julgado. Afirma que a compensação deveria ser efetuada exclusivamente pela via administrativa.

É o relatório.

Decido.

O reexame necessário não merece provimento.

Procedeu com equívoco a autarquia, uma vez que a execução do julgado, constante da ação originária, refere-se tão somente à execução da verba honorária.

A compensação dos valores, julgados na decisão transitada em julgado, foi realizada na forma administrativa, nos termos da legislação vigente.

Nesse sentido, trago à colação o julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. TENTATIVA DE REALIZAR COMPENSAÇÃO PELA VIA ADMINISTRATIVA. NÃO INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. DECURSO DO PRAZO DO ART. 1º DO DECRETO N. 20.910/32. SÚMULA N. 150/STF. PRELIMINAR DE MÉRITO ACOLHIDA EM RAZÃO DA OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO. 1. A execução contra a Fazenda Pública foi proposta após transcorrido o prazo prescricional de 5 anos do trânsito em julgado da sentença exequenda. Incidência da Súmula n. 150/STF, a qual dispõe que a execução prescreve no mesmo prazo da ação. 2. É cediço que o prazo para pleitear direito contra a Fazenda Pública é de 5 anos, nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910/32. 3. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça entende que o pedido administrativo de compensação de indébito não interrompe a prescrição para executar a Fazenda Pública. Assim, cabia à empresa exequente formular judicialmente a pretensão executiva antes de decorrido o lapso prescricional, o que não ocorreu na hipótese. 4. Recurso especial conhecido e provido para acolher a ocorrência de prescrição da pretensão de executar a Fazenda Pública.

(STJ - REsp: 1035441 SC 2008/0044804-9, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data de Julgamento: 03/08/2010, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/08/2010, undefined)

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário.  
Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 05 de julho de 2013.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004690-76.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.004690-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES  
APELADO : ARMANDO KISSNER espolio  
ADVOGADO : DALMIR VASCONCELOS MAGALHAES e outro  
REPRESENTANTE : SAMUEL KISSNER e outro  
: ELZA KISSNER SANTOS  
ADVOGADO : DALMIR VASCONCELOS MAGALHAES e outro

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF em face de sentença proferida pelo MM. Juiz da 16ª Vara da Subseção Judiciária de Santo André/SP, que, em ação de rito ordinário, julgou procedente a demanda, para condenar a apelante ao creditamento, sobre os saldos da conta vinculada ao FGTS da parte autora, pelos IPC's relativos aos meses de janeiro de 1989 (42,72%) e abril de 1990 (44,80%), descontando-se os valores já creditados administrativamente.

No tocante aos consectários da condenação, a sentença recorrida foi expressa ao determinar a incidência de juros de mora, à proporção de 12% ao ano, a contar da citação.

Por força da sucumbência, a ré foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação.

Em suas razões recursais, a apelante Caixa Econômica Federal alega, em preliminar: (i) a extinção do processo, nos termos do art. 269, III, do CPC, porquanto o autor aderiu ao termo de adesão, nos moldes da LC 110/2001; (ii) que os índices pleiteados, relativos a fevereiro/89, março e junho de 1990, já foram pagos administrativamente; (iii) a carência da ação quanto aos juros progressivos em relação à opção realizada após 21/09/71; (iv) a prescrição do direito do autor, no caso da opção ter ocorrido anteriormente a 21/09/1971; (v) a ilegitimidade da apelante para responder pela multa de 40% sobre os depósitos fundiários, bem como pela multa de 10% prevista no Decreto 99.68490.

No mérito, aduz, em síntese: (i) a improcedência do pedido de autor em relação aos índices não contemplados na Súmula 252 do Superior Tribunal de Justiça; (ii) a improcedência dos juros progressivos, diante da ausência de documentos essenciais à comprovação das condições para o deferimento do direito pleiteado; (iii) a necessidade de ser afastado eventual pedido de antecipação de tutela, por força da vedação prevista no art. 29-B da Lei 8.036/90; (iv) a exclusão de eventual multa por descumprimento da obrigação de fazer veiculada na sentença recorrida; (v) o descabimento dos juros de mora, porquanto não há se falar em mora, quando não provadas situações de saque, como no caso dos autos. Em caráter subsidiário, alega que tais juros somente podem incidir a partir da efetiva citação, e, exclusivamente, nos casos em que tenha ocorrido o levantamento de valores; (vi) a impossibilidade de sua condenação em honorários advocatícios, por força da vedação contida no art. 29-C da Lei 8.036/90.

Com contrarrazões de apelação, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório. **DECIDO.**

A questão comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

De início, não conheço as preliminares alegadas pela CEF consubstanciadas na carência da ação quanto aos juros progressivos em relação à opção realizada após 21/09/71, à prescrição do direito do autor a tais juros, no caso da

opção ter ocorrido anteriormente a 21/09/1971, e na sua ilegitimidade para responder pela multa de 40% sobre os depósitos fundiários, bem como pela multa de 10%, prevista no Decreto 99.684/90, porquanto se referem a questões que não guardam pertinência com o objeto da demanda.

Também não comporta conhecimento a alegação preliminar da CEF de que houve o pagamento administrativo dos índices relativos a fevereiro de 1989, março e junho de 1990, já que se referem a períodos não pleiteados na inicial.

Outrossim, rejeito a alegação da CEF de adesão da parte autora ao acordo previsto na LC 110/01, com vistas ao recebimento das diferenças de correção monetária determinadas na sentença recorrida, porquanto a apelante não trouxe aos autos quaisquer documentos aptos a comprovar a realização de acordo entre as partes.

No mérito, não comportam conhecimento as alegações da CEF concernentes à improcedência dos juros progressivos, ao afastamento do pedido de antecipação de tutela e à exclusão de eventual multa por descumprimento da obrigação de fazer veiculada na sentença recorrida, porquanto consubstanciam questões e situações não verificadas no caso dos autos.

No tocante às diferenças de correção monetária determinadas na sentença recorrida, verifica-se que a própria apelante reconhece como devida a aplicação dos IPC's decorrentes dos Planos Verão e Collor I, quando menciona expressamente, em suas razões recursais, que: "em relação aos planos econômicos, é entendimento pacífico que os expurgos inflacionários ocorreram somente em relação aos meses de janeiro/89 e abril/90, conforme disciplinado pela súmula 252 do STJ" (fls. 63).

Inobstante tal constatação, importa considerar que o Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão a respeito dos índices aplicáveis nos períodos de vigência dos planos econômicos, ao editar a súmula de nº 252, a seguir transcrita:

*"Os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto às perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00% (TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7-RS)."*

Assim, em conformidade o entendimento jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal, pacificado no verbete acima transcrito pelo Superior Tribunal de Justiça, o autor possui direito à atualização dos saldos de sua conta vinculada ao FGTS, pelos IPC's pleiteados na inicial, nos períodos de janeiro de 1989 e abril de 1990.

Acrescente-se que o próprio Governo Federal admitiu serem devidos os percentuais em tela quando editou a Lei Complementar n.º 110/01. Por tratar-se de posicionamento pacificado nas instâncias superiores, cumpre acolhê-lo em benefício da pacificação dos litígios, da uniformização do direito e da segurança jurídica.

Elucidando esse entendimento, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ERRO MATERIAL CORRIGIDO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS CONTAS VINCULADAS. índices APLICÁVEIS. SÚMULA 252 DO STJ. MATÉRIA DECIDIDA NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. 1. De acordo com a súmula 252/STJ, "os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto as perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00%(TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7-RS)." 2. Ademais, firmou-se a orientação de que a correção dos saldos deve obedecer aos percentuais de 10,14% (IPC) em fevereiro/1989; 84,32% (IPC) em março/1990; 9,61% (BTN) em junho/1990; 10,79% (BTN) em julho/1990; 13,69% (IPC) em janeiro/1991; e 8,50% (TR) em março/1991. 3. Correção de erro material na decisão, para esclarecer que o Recurso Especial foi parcialmente provido com o fito de aplicar os índices de 10,14% em fevereiro de 1989 e 13,69% em janeiro de 1991. 4. É inviável analisar inovações recursais suscitadas apenas em Agravo Regimental. 5. Agravo Regimental não conhecido.(AARESP 200901431990, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/02/2011.)*

*FGTS - CONTAS VINCULADAS - PIS - CORREÇÃO MONETÁRIA - ILEGITIMIDADE PASSIVA CEF COM RELAÇÃO AO PIS - DOCUMENTOS ESSENCIAIS - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA - CORREÇÃO MONETÁRIA DE JUNHO DE 1987, JANEIRO E FEVEREIRO DE 1989, ABRIL E MAIO DE 1990, JANEIRO E FEVEREIRO DE 1991 - JUROS DE MORA - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF, QUANTO AO PIS, RECONHECIDA DE OFÍCIO - PRELIMINARES REJEITADAS - RECURSO DA CEF PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. 1. (...); 5. No que diz respeito a correção monetária dos depósitos do fgts , girando a discussão em torno dos índices relativos a junho/87, janeiro/89, abril e maio/90 e fevereiro/91, somente são devidas as diferenças relativas aos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, nos exatos termos do julgado do Supremo Tribunal Federal, acima mencionado, e da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que fixou os percentuais a serem observados (42,72% e 44,80%). 6. (...); 11. preliminares rejeitadas . Recurso da CEF parcialmente provido. 12. Sentença reformada em parte (TRF - TERCEIRA REGIÃO Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 851280 Processo:*

Por fim, não se pode olvidar que é devida a incidência dos juros de mora, porquanto está caracterizado o atraso no pagamento dos índices reconhecidos na sentença recorrida, cuja condenação resta mantida na presente decisão. Outrossim, não há nada a deferir a respeito da insurgência quanto ao termo inicial dos juros de mora, eis que a sentença recorrida foi expressa ao consignar que sua incidência deve ocorrer, tão somente, a partir da citação. Igualmente, não procede a insurgência da ré quanto à sua isenção do pagamento de honorários advocatícios, porquanto o Supremo Tribunal Federal, em 08.09.2010 (DJe 29.03.2011), julgou procedente, com eficácia *erga omnes* e efeitos *ex tunc*, a ADIn 2736, declarando a inconstitucionalidade do art. 9º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001, que introduziu o art. 29-C na Lei 8.036/1990, dispositivo que suprimiu a condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações envolvendo o Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS e os titulares de contas vinculadas e seus representantes ou substitutos processuais, *in verbis*:

*INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Art. 9.º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001. Introdução do art. 29-C na Lei n.º 8.036/1990. Edição de medida provisória. Sucumbência. Honorários advocatícios. Ações entre FGTS e titulares de contas vinculadas. Inexistência de relevância e de urgência. Matéria, ademais, típica de direito processual. Competência exclusiva do Poder Legislativo. Ofensa aos arts. 22, inc. I, e 62, caput, da CF. Precedentes. Ação julgada procedente. É inconstitucional a medida provisória que, alterando lei, suprime condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais.*

Em obediência à referida decisão, esta Corte tem afastado a aplicação do art. 29-C da Lei 8.036/1990 para permitir a condenação em honorários advocatícios nas demandas relativas ao Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS, nas quais ainda não tenha ocorrido o trânsito em julgado, conforme exemplifica o julgado a seguir: *PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. FGTS - FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO. SÚMULA Nº 210/STJ. ARTIGO 515 PARÁGRAFO 3º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARTIGO 4º DA LEI 5107/66 E ARTIGO 2º LEI 5705/71. TRABALHADOR AVULSO. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. (...)VII - honorários advocatícios devidos pela parte sucumbente no percentual de R\$ 1.000,00 (um mil reais), nos termos do artigo 20, §4º do Código de Processo Civil, tendo em vista que o Pleno do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 9º da Medida Provisória n. 2.164-41/2001 que incluiu o artigo 29-C na Lei n. 8.036/90. VIII- Agravo legal não provido. (TRF3 - 5ª Turma - APELAÇÃO CÍVEL - 1212087 - proc. n. 0011090-31.2005.4.03.61, Relator Juiz Convocado Leonardo Safi, j. 10/10/2011, TRF3 CJI DATA: 24/10/2011, .v.u.)*

Posto isso, NÃO CONHEÇO as preliminares concernentes aos juros progressivos, ao pagamento administrativo dos índices relativos a fevereiro/89, março e junho de 1990, à ilegitimidade da CEF para responder pela multa de 40% sobre os depósitos fundiários, bem como pela multa de 10%, prevista no Decreto 99.684/90, por não guardarem relação com o objeto da demanda, REJEITO a alegação da CEF de adesão dos autores ao acordo previsto na LC 110/01, e, no mérito, NÃO CONHEÇO de parte da apelação, NEGANDO-LHE SEGUIMENTO NA PARTE CONHECIDA, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil.

Dê-se ciência.

Após ultimadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007403-92.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.007403-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES  
APELADO : DEUSDETE ALVES ALMEIDA  
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro

## DECISÃO

Trata-se de apelação e de recurso adesivo interpostos, respectivamente, pela Caixa Econômica Federal - CEF e por Deusdete Alves Almeida em face de sentença proferida pelo MM. Juiz da 4ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, que, em ação de rito ordinário, julgou procedente a demanda para condenar a ré ao pagamento da correção monetária sobre os saldos da conta vinculada ao FGTS do autor, mediante aplicação dos IPC's de 42,72% e 44,80%, referentes a janeiro de 1989 e abril de 1990, respectivamente.

No tocante aos consectários da condenação, a sentença recorrida foi expressa ao determinar a incidência de correção monetária a ser calculada até a data do efetivo pagamento, na forma prevista no Provimento CJF nº 26, de 10/09/2001, e juros moratórios incidentes à razão de 6% ao ano, a partir da citação.

Por força da sucumbência, a ré foi condenada ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Em suas razões recursais, a apelante Caixa Econômica Federal alega, em preliminar: (i) a extinção do processo, nos termos do art. 269, III, do CPC, porquanto o autor aderiu ao termo de adesão, nos moldes da LC 110/2001; (ii) que os índices pleiteados, relativos a fevereiro/89, março e junho de 1990, já foram pagos administrativamente; (iii) a carência da ação quanto aos juros progressivos em relação à opção realizada após 21/09/71; (iv) a prescrição do direito do autor, no caso da opção ter ocorrido anteriormente a 21/09/1971; (v) a ilegitimidade da apelante para responder pela multa de 40% sobre os depósitos fundiários, bem como pela multa de 10% prevista no Decreto 99.684/90.

No mérito, aduz, em síntese: (i) a improcedência do pedido de autor em relação aos índices não contemplados na Súmula 252 do Superior Tribunal de Justiça; (ii) a improcedência dos juros progressivos, diante da ausência de documentos essenciais à comprovação das condições para o deferimento do direito pleiteado; (iii) a necessidade de ser afastado eventual pedido de antecipação de tutela, por força da vedação prevista no art. 29-B da Lei 8.036/90; (iv) a exclusão de eventual multa por descumprimento da obrigação de fazer veiculada na sentença recorrida; (v) o descabimento dos juros de mora, porquanto não há se falar em mora, quando não provadas situações de saque, como no caso dos autos. Em caráter subsidiário, alega que tais juros somente podem incidir a partir da efetiva citação, e, exclusivamente, nos casos em que tenha ocorrido o levantamento de valores; (vi) a impossibilidade de sua condenação em honorários advocatícios, por força da vedação contida no art. 29-C da Lei 8.036/90.

Em sua apelação adesiva, o autor Deusdete Alves Almeida alega, em síntese, que a sentença impugnada merece reforma no tocante aos critérios de correção monetária por ela determinados, uma vez que a aplicação do Provimento nº 26/2001 é cabível apenas para correção de precatórios, enquanto que os depósitos do FGTS devem ser corrigidos exatamente como se o valor da condenação estivesse depositado em conta vinculada, mediante aplicação da TR, mais juros de 3% ao ano.

Com contrarrazões ao recurso de apelação interposto pela CEF, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório. **DECIDO.**

A questão comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

De início, não conheço as preliminares alegadas pela CEF consubstanciadas na carência da ação quanto aos juros progressivos em relação à opção realizada após 21/09/71, na prescrição do direito do autor a tais juros, no caso da opção ter ocorrido anteriormente a 21/09/1971, e na sua ilegitimidade para responder pela multa de 40% sobre os depósitos fundiários, bem como pela multa de 10%, prevista no Decreto 99.684/90, porquanto se referem a questões que não guardam pertinência com o objeto da demanda.

Também não comporta conhecimento a alegação preliminar da CEF de que houve o pagamento administrativo dos índices relativos a fevereiro de 1989, março e junho de 1990, já que se referem a períodos não pleiteados na inicial.

Outrossim, rejeito a alegação da CEF de adesão da parte autora ao acordo previsto na LC 110/01, com vistas ao recebimento das diferenças de correção monetária determinadas na sentença recorrida, porquanto a apelante não trouxe aos autos quaisquer documentos aptos a comprovar a realização de acordo entre as partes.

No mérito, não comportam conhecimento as alegações da CEF concernentes à improcedência dos juros progressivos, ao afastamento do pedido de antecipação de tutela e à exclusão de eventual multa por descumprimento da obrigação de fazer veiculada na sentença recorrida, porquanto consubstanciam questões e situações não verificadas no caso dos autos.

No tocante às diferenças de correção monetária determinadas na sentença recorrida, verifica-se que a própria apelante reconhece como devida a aplicação dos IPC's decorrentes dos Planos Verão e Collor I, quando menciona expressamente, em suas razões recursais, que: "em relação aos planos econômicos, é entendimento pacífico que os expurgos inflacionários ocorreram somente em relação aos meses de janeiro/89 e abril/90, conforme disciplinado pela súmula 252 do STJ" (fls. 53).

Inobstante tal constatação, importa considerar que o Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão a respeito dos índices aplicáveis nos períodos de vigência dos planos econômicos, ao editar a súmula de nº 252, a seguir transcrita:

*"Os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto às perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00% (TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7-RS)."*

Assim, em conformidade o entendimento jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal, pacificado no verbete acima transcrito pelo Superior Tribunal de Justiça, o autor possui direito à atualização dos saldos de sua conta vinculada ao FGTS, pelos IPC's pleiteados na inicial, nos períodos de janeiro de 1989 e abril de 1990.

Acrescente-se que o próprio Governo Federal admitiu serem devidos os percentuais em tela quando editou a Lei Complementar n.º 110/01. Por tratar-se de posicionamento pacificado nas instâncias superiores, cumpre acolhê-lo em benefício da pacificação dos litígios, da uniformização do direito e da segurança jurídica.

Elucidando esse entendimento, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ERRO MATERIAL CORRIGIDO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS CONTAS VINCULADAS. índices APLICÁVEIS. SÚMULA 252 DO STJ. MATÉRIA DECIDIDA NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. 1. De acordo com a súmula 252/STJ, "os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto as perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00%(TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7-RS)." 2. Ademais, firmou-se a orientação de que a correção dos saldos deve obedecer aos percentuais de 10,14% (IPC) em fevereiro/1989; 84,32% (IPC) em março/1990; 9,61% (BTN) em junho/1990; 10,79% (BTN) em julho/1990; 13,69% (IPC) em janeiro/1991; e 8,50% (TR) em março/1991. 3. Correção de erro material na decisão, para esclarecer que o Recurso Especial foi parcialmente provido com o fito de aplicar os índices de 10,14% em fevereiro de 1989 e 13,69% em janeiro de 1991. 4. É inviável analisar inovações recursais suscitadas apenas em Agravo Regimental. 5. Agravo Regimental não conhecido.(AARESP 200901431990, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/02/2011.)*

*FGTS - CONTAS VINCULADAS - PIS - CORREÇÃO MONETÁRIA - ILEGITIMIDADE PASSIVA CEF COM RELAÇÃO AO PIS - DOCUMENTOS ESSENCIAIS - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA - CORREÇÃO MONETÁRIA DE JUNHO DE 1987, JANEIRO E FEVEREIRO DE 1989, ABRIL E MAIO DE 1990, JANEIRO E FEVEREIRO DE 1991 - JUROS DE MORA - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF, QUANTO AO PIS, RECONHECIDA DE OFÍCIO - PRELIMINARES REJEITADAS - RECURSO DA CEF PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. 1. (...); 5. No que diz respeito a correção monetária dos depósitos do fgts , girando a discussão em torno dos índices relativos a junho/87, janeiro/89, abril e maio/90 e fevereiro/91, somente são devidas as diferenças relativas aos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, nos exatos termos do julgado do Supremo Tribunal Federal, acima mencionado, e da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que fixou os percentuais a serem observados (42,72% e 44,80%). 6. (...); 11. preliminares rejeitadas . Recurso da CEF parcialmente provido. 12. Sentença reformada em parte (TRF - TERCEIRA REGIÃO Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 851280 Processo: 200303990022911 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 22/11/2004 Documento: TRF300089859 Fonte DJU DATA:15/02/2005 PÁGINA: 317 Relator(a) DES. FEDERAL RAMZA TARTUCE).*

Ademais, não se pode olvidar que é devida a incidência dos juros de mora, porquanto está caracterizado o atraso no pagamento dos índices reconhecidos na sentença recorrida, cuja condenação resta mantida na presente decisão. Outrossim, não há nada a deferir a respeito da insurgência quanto ao termo inicial dos juros de mora, eis que a sentença recorrida foi expressa ao consignar que sua incidência deve ocorrer, tão somente, a partir da citação. Igualmente, não procede a insurgência da ré quanto à sua isenção do pagamento de honorários advocatícios, porquanto o Supremo Tribunal Federal, em 08.09.2010 (DJe 29.03.2011), julgou procedente, com eficácia *erga omnes* e efeitos *ex tunc*, a ADIn 2736, declarando a inconstitucionalidade do art. 9º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001, que introduziu o art. 29-C na Lei 8.036/1990, dispositivo que suprimiu a condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações envolvendo o Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS e os titulares de contas vinculadas e seus representantes ou substitutos processuais, *in verbis*:

*INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Art. 9.º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001. Introdução do art. 29-C na Lei n.º 8.036/1990. Edição de medida provisória. Sucumbência. Honorários advocatícios. Ações entre FGTS e titulares de contas vinculadas. Inexistência de relevância e de urgência. Matéria, ademais, típica de direito processual. Competência exclusiva do Poder Legislativo. Ofensa aos arts. 22, inc. I, e 62, caput, da CF. Precedentes. Ação julgada procedente. É inconstitucional a medida provisória que, alterando lei, suprime condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais.*

Em obediência à referida decisão, esta Corte tem afastado a aplicação do art. 29-C da Lei 8.036/1990 para permitir a condenação em honorários advocatícios nas demandas relativas ao Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS, nas quais ainda não tenha ocorrido o trânsito em julgado, conforme exemplifica o julgado a seguir:

*PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. FGTS - FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO. SÚMULA Nº 210/STJ. ARTIGO 515 PARÁGRAFO 3º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARTIGO 4º DA LEI 5107/66 E ARTIGO 2º LEI 5705/71. TRABALHADOR AVULSO. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. (...)VII - honorários advocatícios devidos pela parte sucumbente no percentual de R\$ 1.000,00 (um mil reais), nos termos do artigo 20, §4º do Código de Processo Civil, tendo em vista que o Pleno do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 9º da Medida Provisória n. 2.164-41/2001 que incluiu o artigo 29-C na Lei n. 8.036/90. VIII- Agravo legal não provido. (TRF3 - 5ª Turma - APELAÇÃO CÍVEL - 1212087 - proc. n. 0011090-31.2005.4.03.61, Relator Juiz Convocado Leonardo Safi, j. 10/10/2011, TRF3 CJI DATA: 24/10/2011, .v.u.)*

No tocante à apelação adesiva do autor, a pretensão recursal de aplicação dos índices próprios do FGTS para correção das diferenças devidas não pode prosperar, uma vez que, consoante posicionamento firmado pela 1ª Seção desta Corte, nas ações concernentes ao FGTS, devem ser aplicados os indexadores de correção monetária e juros de mora previstos no Capítulo 4 - Liquidação de Sentença - item 4.2 - Ações Condenatórias em Geral, do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, atualmente aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, cujas disposições estabelecem a aplicação da taxa Selic, a partir do Código Civil de 2002, incidindo os juros de mora, a partir da citação, a teor do disposto no art. 219 do CPC.

Nesse sentido, por tratar-se de matéria de ordem pública, consoante decidido no Recurso Especial nº 1.112.524 (Rel. Min. Luiz Fux, Corte Especial, julgado em 01/09/2010), deve ser substituída a utilização do Provimento nº 26/2001 do CJF, que foi revogado pela supramencionada Resolução nº 134/2010 determinado na sentença recorrida,

Sobre a aplicação da taxa Selic, o Superior Tribunal de Justiça, ao julgar recurso repetitivo, nos termos do art. 543-C do CPC, decidiu, com amparo em precedente de sua Corte Especial, que "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo (art. 406 do CC/2002) é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)". Nesse sentido, o REsp 1102552/CE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 06/04/2009.

Cabe, contudo, explicitar que, conforme entendimento do STJ, "A incidência de juros moratórios com base na variação da taxa SELIC não pode ser cumulada com a aplicação de outros índices de atualização monetária, cumulação que representaria *bis in idem*. Nesse sentido, os seguintes precedentes: REsp - EDcl 853.915, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 24.09.08; REsp 926.140, Min. Luiz Fux, DJ de 15.05.08; REsp 1008203, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ 12.08.08; REsp 875.093, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 08.08.08)".

Nos termos acima explanados, os seguintes precedentes:

*PROCESSO CIVIL. FGTS. ÍNDICES EXPURGADOS. JANEIRO 1989. ABRIL 1990. AÇÃO RESCISÓRIA. TEMPESTIVIDADE. PRAZO PRESCRICIONAL DE 30 ANOS. JUROS MORATÓRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RESCISÓRIA PROCEDENTE.*

*01. A Caixa Econômica Federal está legitimada para integrar o pólo passivo da ação, sem que seja necessária a citação da União Federal. Súmula 249 STJ.*

*02. Uma vez protocolizada a inicial, dentro do prazo decadencial de 02 (dois) anos, caso dos autos, a ação rescisória se mostra tempestiva, não havendo que se falar em decadência do direito, caso a efetiva citação só ocorra após o transcurso do citado lapso temporal. Súmula 106 STJ.*

*03. É pacífica a orientação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a prescrição para as ações relacionadas ao Fundo de Garantia por tempo de Serviço é de 30 (trinta) anos (Súmula 210 STJ), motivo pelo qual deverá ser rescindida a decisão que decretou a prescrição quinquenal.*

*04. Consoante interpretação dada pelos Tribunais Superiores, e adotada por esta Corte Regional, se mostram*

devidos, no caso concreto, os índices referentes aos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, nos percentuais de 42,72 % e 44,80 %, respectivamente.

05. Quanto à incidência de juros moratórios e correção monetária, devem ser respeitados os termos fixados na Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, responsável por aprovar o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, bem como o entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

06. Quanto aos honorários advocatícios, cabe a condenação da CEF ao pagamento, uma vez que o art. 29-C da Lei nº 8.036/90 foi declarado inconstitucional por decisão do Supremo Tribunal Federal.

07. Tendo em vista que a autora decaiu de parte mínima do pedido, fica a CEF condenada ao pagamento das custas e de honorários advocatícios no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA SEÇÃO, AR 0083456-91.1998.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 21/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/07/2012)

FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. NULIDADE INSANÁVEL DE REPRESENTAÇÃO DAS PARTES.

AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR AFASTADA. PLANOS VERÃO E COLLOR I. JUROS DE MORA.

EXEQUIBILIDADE DO DIREITO APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO. HONORÁRIOS. PRECEDENTES. 1.

Decreta-se a nulidade do feito em relação a todos os coautores que, devidamente intimados, não promoveram a regularização da representação processual, nos termos do art. 13, I, do CPC. 2. O feito deve prosseguir tão-somente com relação ao coautor Paulo César Rosa. 3. Afasta-se a alegada carência de ação. Ainda que a CEF esteja autorizada a creditar os índices devidos nas contas de FGTS, o autor não perde o interesse de agir e de obter provimento jurisdicional quanto ao seu pedido. 4. Os saldos das contas do FGTS, pela legislação

infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto às perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00% (TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF

(RE 226.855-7-RS). 5. Quanto aos índices relativos aos Planos Bresser e Collor II, a sentença não os reconheceu devidos, não havendo interesse recursal da CEF neste aspecto. 6. Após o trânsito em julgado, os valores devidos incorporam-se ao patrimônio jurídico do autor, sendo impertinente a discussão sobre previsão orçamentária da

instituição financeira e prazo para pagamento. 7. Os juros de mora devem ser calculados de acordo com o Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal (6% ao ano, capitalizados de forma simples, a partir da

citação até dez/2002 e taxa Selic, a partir de jan/2003). 8. Diante da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos. 9. Reconhecimento de nulidade parcial do processo. Apelo da CEF parcialmente conhecido. Na parte conhecida, matéria preliminar rejeitada. No mérito, recurso

improvido. (AC 00242153019954036100, JUIZ CONVOCADO CESAR SABBAG, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/05/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Posto isso, NÃO CONHEÇO as preliminares concernentes aos juros progressivos, ao pagamento administrativo dos índices relativos a fevereiro/89, março e junho de 1990, à ilegitimidade da CEF para responder pela multa de 40% sobre os depósitos fundiários, bem como pela multa de 10%, prevista no Decreto 99.684/90, por não guardarem relação com o objeto da demanda, REJEITO a alegação da CEF de adesão dos autores ao acordo previsto na LC 110/01, e, no mérito, NÃO CONHEÇO de parte da apelação, NEGANDO-LHE SEGUIMENTO NA PARTE CONHECIDA, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil.

Outrossim, com fundamento no §1º-A do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação adesiva do autor, tão somente, para determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os indexadores de correção monetária e juros de mora previstos no Capítulo 4 - Liquidação de Sentença - item 4.2 - Ações Condenatórias em Geral, do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, atualmente aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, nos termos da fundamentação acima.

Dê-se ciência.

Após ultimadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018182-38.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.018182-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES  
APELADO : FERNANDO DA COSTA VENTURA  
ADVOGADO : CELIO RODRIGUES PEREIRA e outro

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF em face de sentença proferida pelo MM. Juiz da 16ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, que, em ação de rito ordinário, julgou procedente a demanda, para condenar a CEF a corrigir o saldo da conta vinculada ao FGTS do autor, mediante aplicação do IPC de 44,80%, relativo a abril de 1989, descontando-se os valores já pagos administrativamente, com acréscimo de juros de mora, à taxa de 6% ao ano, a partir da citação, e custas *ex lege*.

Por força da sucumbência, a ré foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa atualizado.

Em suas razões recursais, a apelante Caixa Econômica Federal alega, em preliminar: (i) a extinção do processo, nos termos do art. 269, III, do CPC, porquanto o autor aderiu ao termo de adesão, nos moldes da LC 110/2001; (ii) que os índices pleiteados, relativos a fevereiro/89, março e junho de 1990, já foram pagos administrativamente; (iii) a carência da ação quanto aos juros progressivos em relação à opção realizada após 21/09/71; (iv) a prescrição do direito do autor, no caso da opção ter ocorrido anteriormente a 21/09/1971; (v) a ilegitimidade da apelante para responder pela multa de 40% sobre os depósitos fundiários, bem como pela multa de 10% prevista no Decreto 99.684/90.

No mérito, aduz, em síntese: (i) a improcedência do pedido de autor em relação aos índices não contemplados na Súmula 252 do Superior Tribunal de Justiça; (ii) a improcedência dos juros progressivos, diante da ausência de documentos essenciais à comprovação das condições para o deferimento do direito pleiteado; (iii) a necessidade de ser afastado eventual pedido de antecipação de tutela, por força da vedação prevista no art. 29-B da Lei 8.036/90; (iv) a exclusão de eventual multa por descumprimento da obrigação de fazer veiculada na sentença recorrida; (v) o descabimento dos juros de mora, porquanto não há se falar em mora, quando não provadas situações de saque, como no caso dos autos. Em caráter subsidiário, alega que tais juros somente podem incidir a partir da efetiva citação, e, exclusivamente, nos casos em que tenha ocorrido o levantamento de valores; (vi) a impossibilidade de sua condenação em honorários advocatícios, por força da vedação contida no art. 29-C da Lei 8.036/90.

Com contrarrazões de apelação, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório. **DECIDO.**

A questão comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

De início, não conheço as preliminares alegadas pela CEF consubstanciadas no pagamento administrativo dos índices relativos a fevereiro/89, março e junho de 1990, na sua ilegitimidade para responder pela multa de 40% sobre os depósitos fundiários, bem como pela multa de 10%, prevista no Decreto 99.684/90, porquanto se referem a alegações que não guardam pertinência com o objeto da demanda.

Igualmente, também não comportam conhecimento às alegações relativas à carência da ação e prescrição dos juros progressivos, porquanto se trata de questão que não foi objeto do pleito exordial.

Outrossim, rejeito a alegação da CEF de adesão do autor ao acordo previsto na LC 110/01, com vistas ao recebimento das diferenças de correção monetária determinadas na sentença recorrida, porquanto a apelante não trouxe aos autos quaisquer documentos aptos a comprovar a realização de acordo entre as partes.

No mérito, não comportam conhecimento as alegações da CEF concernentes à improcedência dos juros progressivos, bem como as demais insurgências relativas ao afastamento do pedido de antecipação de tutela e à exclusão de eventual multa por descumprimento da obrigação de fazer veiculada na sentença recorrida, porquanto consubstanciam questões e situações não verificadas no caso dos autos.

No tocante às diferenças de correção monetária determinadas na sentença recorrida, verifica-se que a própria apelante reconhece como devida a aplicação do IPC de 44,80% (Plano Collor I), quando menciona expressamente, em suas razões recursais, que: "em relação aos planos econômicos, é entendimento pacífico que os expurgos inflacionários ocorreram somente em relação aos meses de janeiro/89 e abril/90, conforme disciplinado pela Súmula 252 do STJ" (fls. 72).

Inobstante tal constatação, importa considerar que o Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão a respeito dos índices aplicáveis nos períodos de vigência dos planos econômicos, ao editar a Súmula de nº 252, a seguir transcrita:

*"Os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto às perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00% (TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7-RS)."*

Assim, em conformidade o entendimento jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal, pacificado no verbete acima transcrito pelo Superior Tribunal de Justiça, o autor possui direito à atualização dos saldos de sua conta vinculada ao FGTS, pelo índice determinado na sentença impugnada: de 44,80%, relativamente a abril de 1990. Acrescente-se que o próprio Governo Federal admitiu ser devido o percentual em tela, quando editou a Lei Complementar n.º 110/01. Por tratar-se de posicionamento pacificado nas instâncias superiores, cumpre acolhê-lo em benefício da pacificação dos litígios, da uniformização do direito e da segurança jurídica. Elucidando esse entendimento, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ERRO MATERIAL CORRIGIDO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS CONTAS VINCULADAS. ÍNDICES APLICÁVEIS. SÚMULA 252 DO STJ. MATÉRIA DECIDIDA NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. 1. De acordo com a súmula 252/STJ, "os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto as perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00%(TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7-RS)." 2. Ademais, firmou-se a orientação de que a correção dos saldos deve obedecer aos percentuais de 10,14% (IPC) em fevereiro/1989; 84,32% (IPC) em março/1990; 9,61% (BTN) em junho/1990; 10,79% (BTN) em julho/1990; 13,69% (IPC) em janeiro/1991; e 8,50% (TR) em março/1991. 3. Correção de erro material na decisão, para esclarecer que o Recurso Especial foi parcialmente provido com o fito de aplicar os índices de 10,14% em fevereiro de 1989 e 13,69% em janeiro de 1991. 4. É inviável analisar inovações recursais suscitadas apenas em Agravo Regimental. 5. Agravo Regimental não conhecido. (AARESP 200901431990, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/02/2011.)*

*FGTS - CONTAS VINCULADAS - PIS - CORREÇÃO MONETÁRIA - ILEGITIMIDADE PASSIVA CEF COM RELAÇÃO AO PIS - DOCUMENTOS ESSENCIAIS - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA - CORREÇÃO MONETÁRIA DE JUNHO DE 1987, JANEIRO E FEVEREIRO DE 1989, ABRIL E MAIO DE 1990, JANEIRO E FEVEREIRO DE 1991 - JUROS DE MORA - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF, QUANTO AO PIS, RECONHECIDA DE OFÍCIO - PRELIMINARES REJEITADAS - RECURSO DA CEF PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. 1. (...); 5. No que diz respeito a correção monetária dos depósitos do fgts , girando a discussão em torno dos índices relativos a junho/87, janeiro/89, abril e maio/90 e fevereiro/91, somente são devidas as diferenças relativas aos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, nos exatos termos do julgado do Supremo Tribunal Federal, acima mencionado, e da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que fixou os percentuais a serem observados (42,72% e 44,80%). 6. (...); 11. preliminares rejeitadas . Recurso da CEF parcialmente provido. 12. Sentença reformada em parte (TRF - TERCEIRA REGIÃO Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 851280 Processo: 200303990022911 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 22/11/2004 Documento: TRF300089859 Fonte DJU DATA:15/02/2005 PÁGINA: 317 Relator(a) DES. FEDERAL RAMZA TARTUCE.*

Por fim, não se pode olvidar que é devida a incidência dos juros de mora, porquanto está caracterizado o atraso no pagamento do índice reconhecido na sentença recorrida, cuja condenação resta mantida na presente decisão. Outrossim, não há nada a deferir a respeito da insurgência quanto ao termo inicial dos juros de mora, eis que a sentença recorrida foi expressa ao consignar que sua incidência deve ocorrer, tão somente, a partir da citação. Igualmente, não procede a insurgência da ré quanto à sua isenção do pagamento de honorários advocatícios, porquanto o Supremo Tribunal Federal, em 08.09.2010 (DJe 29.03.2011), julgou procedente, com eficácia *erga omnes* e efeitos *ex tunc*, a ADIn 2736, declarando a inconstitucionalidade do art. 9º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001, que introduziu o art. 29-C na Lei 8.036/1990, dispositivo que suprimiu a condenação em honorários advocatícios , por sucumbência, nas ações envolvendo o Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS e os titulares de contas vinculadas e seus representantes ou substitutos processuais, *in verbis*:

*INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Art. 9.º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001. Introdução do art. 29-C na Lei n.º 8.036/1990. Edição de medida provisória. Sucumbência. honorários advocatícios . Ações entre FGTS e titulares de contas vinculadas. Inexistência de relevância e de urgência. Matéria, ademais, típica de direito processual. Competência exclusiva do Poder Legislativo. Ofensa aos arts. 22, inc. I, e 62, caput, da CF. Precedentes. Ação julgada procedente. É inconstitucional a medida provisória que, alterando lei, suprime condenação em honorários advocatícios , por sucumbência, nas ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais.*

Em obediência à referida decisão, esta Corte tem afastado a aplicação do art. 29-C da Lei 8.036/1990 para permitir

a condenação em honorários advocatícios nas demandas relativas ao Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS, nas quais ainda não tenha ocorrido o trânsito em julgado, conforme exemplifica o julgado a seguir: *PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. FGTS - FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO. SÚMULA Nº 210/STJ. ARTIGO 515 PARÁGRAFO 3º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARTIGO 4º DA LEI 5107/66 E ARTIGO 2º LEI 5705/71. TRABALHADOR AVULSO. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS . (...)VII - honorários advocatícios devidos pela parte sucumbente no percentual de R\$ 1.000,00 (um mil reais), nos termos do artigo 20, §4º do Código de Processo Civil, tendo em vista que o Pleno do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 9º da Medida Provisória n. 2.164-41/2001 que incluiu o artigo 29-C na Lei n. 8.036/90. VIII- Agravo legal não provido. (TRF3 - 5ª Turma - APELAÇÃO CÍVEL - 1212087 - proc. n. 0011090-31.2005.4.03.61, Relator Juiz Convocado Leonardo Safi, j. 10/10/2011, TRF3 CJI DATA: 24/10/2011, .v.u.)*

Posto isso, NÃO CONHEÇO as preliminares concernentes ao pagamento administrativo dos índices relativos a fevereiro/89, março e junho de 1990, à carência da ação e prescrição quanto aos juros progressivos, bem como à ilegitimidade da CEF para responder pela multa de 40% sobre os depósitos fundiários, e pela multa de 10%, prevista no Decreto 99.684/90, por não guardarem relação com o objeto da demanda, REJEITO a alegação da CEF de adesão dos autores ao acordo previsto na LC 110/01 e, no mérito, NÃO CONHEÇO de parte da apelação, NEGANDO-LHE SEGUIMENTO NA PARTE CONHECIDA, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil.

Dê-se ciência.

Após ultimadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004310-09.2005.4.03.6126/SP

2005.61.26.004310-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES  
APELADO : ROBERTO DE OLIVEIRA BENEDITO  
ADVOGADO : DELSON ERNESTO MORTARI e outro

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF em face de sentença proferida pelo MM. Juiz da 3ª Vara da Subseção Judiciária de Santo André/SP, que, em ação de rito ordinário, julgou parcialmente procedente a demanda, para condenar a apelante ao creditamento, sobre os saldos da conta vinculada ao FGTS da parte autora, pelos IPC's relativos aos meses de janeiro de 1989 (42,72%) e abril de 1990 (44,80%), descontando-se os valores já creditados administrativamente.

No tocante aos consectários da condenação, a sentença recorrida foi expressa ao determinar a incidência de correção monetária, a partir do crédito indevido, com acréscimo de juros legais computados da citação, à taxa de 1% ao mês.

Sem condenação em honorários advocatícios, fundamentada, pelo Juízo de origem, na existência de sucumbência recíproca entre as partes, bem como na vedação contida no art. 29-C da Lei 8036/90.

Em suas razões recursais, a apelante Caixa Econômica Federal alega, em preliminar: (i) a extinção do processo, nos termos do art. 269, III, do CPC, porquanto o autor aderiu ao termo de adesão, nos moldes da LC 110/2001; (ii) que os índices pleiteados, relativos a fevereiro/89, março e junho de 1990, já foram pagos administrativamente; (iii) a carência da ação quanto aos juros progressivos em relação à opção realizada após 21/09/71; (iv) a prescrição do direito do autor, no caso da opção ter ocorrido anteriormente a 21/09/1971; (v) a ilegitimidade da apelante para

responder pela multa de 40% sobre os depósitos fundiários, bem como pela multa de 10% prevista no Decreto 99.684/90.

No mérito, aduz, em síntese: (i) a improcedência do pedido de autor em relação aos índices não contemplados na Súmula 252 do Superior Tribunal de Justiça; (ii) a improcedência dos juros progressivos, diante da ausência de documentos essenciais à comprovação das condições para o deferimento do direito pleiteado; (iii) a necessidade de ser afastado eventual pedido de antecipação de tutela, por força da vedação prevista no art. 29-B da Lei 8.036/90; (iv) a exclusão de eventual multa por descumprimento da obrigação de fazer veiculada na sentença recorrida; (v) o descabimento dos juros de mora, porquanto não há se falar em mora, quando não provadas situações de saque, como no caso dos autos. Em caráter subsidiário, alega que tais juros somente podem incidir a partir da efetiva citação, e, exclusivamente, nos casos em que tenha ocorrido o levantamento de valores; (vi) a impossibilidade de sua condenação em honorários advocatícios, por força da vedação contida no art. 29-C da Lei 8.036/90.

Sem contrarrazões de apelação, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório. **DECIDO.**

A questão comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

De início, não conheço as preliminares alegadas pela CEF consubstanciadas na carência da ação quanto aos juros progressivos em relação à opção realizada após 21/09/71, à prescrição do direito do autor a tais juros, no caso da opção ter ocorrido anteriormente a 21/09/1971, e na sua ilegitimidade para responder pela multa de 40% sobre os depósitos fundiários, bem como pela multa de 10%, prevista no Decreto 99.684/90, porquanto se referem a questões que não guardam pertinência com o objeto da demanda.

Também não comporta conhecimento a alegação preliminar da CEF de que houve o pagamento administrativo dos índices relativos a março e junho de 1990, já que se referem a períodos que não foram reconhecidos na sentença impugnada. Igualmente não se pode conhecer da insurgência recursal da CEF quanto ao mês de fevereiro/89, porquanto se trata de período em relação ao qual a autora não pleiteou o pagamento de diferenças de correção monetária.

Outrossim, rejeito a alegação da CEF de adesão dos autores ao acordo previsto na LC 110/01, com vistas ao recebimento das diferenças de correção monetária determinadas na sentença recorrida, porquanto a apelante não trouxe aos autos quaisquer documentos aptos a comprovar a realização de acordo entre as partes.

No mérito, não comportam conhecimento as alegações da CEF concernentes à improcedência dos juros progressivos, ao afastamento do pedido de antecipação de tutela e à exclusão de eventual multa por descumprimento da obrigação de fazer veiculada na sentença recorrida, porquanto consubstanciam questões e situações não verificadas no caso dos autos.

No tocante às diferenças de correção monetária determinadas na sentença recorrida, verifica-se que a própria apelante reconhece como devida a aplicação dos IPC's decorrentes dos Planos Verão e Collor I, quando menciona expressamente, em suas razões recursais, que: "em relação aos planos econômicos, é entendimento pacífico que os expurgos inflacionários ocorreram somente em relação aos meses de janeiro/89 e abril/90, conforme disciplinado pela súmula 252 do STJ" (fls. 56).

Inobstante tal constatação, importa considerar que o Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão a respeito dos índices aplicáveis nos períodos de vigência dos planos econômicos, ao editar a súmula de nº 252, a seguir transcrita:

*"Os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto às perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00% (TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7-RS)."*

Assim, em conformidade o entendimento jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal, pacificado no verbete acima transcrito pelo Superior Tribunal de Justiça, o autor possui direito à atualização dos saldos de sua conta vinculada ao FGTS, pelos IPC's pleiteados na inicial, nos períodos de janeiro de 1989 e abril de 1990.

Acrescente-se que o próprio Governo Federal admitiu serem devidos os percentuais em tela quando editou a Lei Complementar n.º 110/01. Por tratar-se de posicionamento pacificado nas instâncias superiores, cumpre acolhê-lo em benefício da pacificação dos litígios, da uniformização do direito e da segurança jurídica.

Elucidando esse entendimento, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ERRO MATERIAL CORRIGIDO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS CONTAS VINCULADAS. índices APLICÁVEIS. SÚMULA 252 DO STJ. MATÉRIA DECIDIDA NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. 1. De acordo com a súmula 252/STJ, "os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são*

corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto as perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00%(TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7-RS)." 2. Ademais, firmou-se a orientação de que a correção dos saldos deve obedecer aos percentuais de 10,14% (IPC) em fevereiro/1989; 84,32% (IPC) em março/1990; 9,61% (BTN) em junho/1990; 10,79% (BTN) em julho/1990; 13,69% (IPC) em janeiro/1991; e 8,50% (TR) em março/1991. 3. Correção de erro material na decisão, para esclarecer que o Recurso Especial foi parcialmente provido com o fito de aplicar os índices de 10,14% em fevereiro de 1989 e 13,69% em janeiro de 1991. 4. É inviável analisar inovações recursais suscitadas apenas em Agravo Regimental. 5. Agravo Regimental não conhecido.(AARESP 200901431990, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/02/2011.)

**FGTS - CONTAS VINCULADAS - PIS - CORREÇÃO MONETÁRIA - ILEGITIMIDADE PASSIVA CEF COM RELAÇÃO AO PIS - DOCUMENTOS ESSENCIAIS - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA - CORREÇÃO MONETÁRIA DE JUNHO DE 1987, JANEIRO E FEVEREIRO DE 1989, ABRIL E MAIO DE 1990, JANEIRO E FEVEREIRO DE 1991 - JUROS DE MORA - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF, QUANTO AO PIS, RECONHECIDA DE OFÍCIO - PRELIMINARES REJEITADAS - RECURSO DA CEF PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. 1. (...); 5. No que diz respeito a correção monetária dos depósitos do fgts, girando a discussão em torno dos índices relativos a junho/87, janeiro/89, abril e maio/90 e fevereiro/91, somente são devidas as diferenças relativas aos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, nos exatos termos do julgado do Supremo Tribunal Federal, acima mencionado, e da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que fixou os percentuais a serem observados (42,72% e 44,80%). 6. (...); 11. preliminares rejeitadas. Recurso da CEF parcialmente provido. 12. Sentença reformada em parte (TRF - TERCEIRA REGIÃO Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 851280 Processo: 200303990022911 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 22/11/2004 Documento: TRF300089859 Fonte DJU DATA:15/02/2005 PÁGINA: 317 Relator(a) DES. FEDERAL RAMZA TARTUCE**

Ademais, não se pode olvidar que é devida a incidência dos juros de mora, porquanto está caracterizado o atraso no pagamento dos índices reconhecidos na sentença recorrida, cuja condenação resta mantida na presente decisão. Outrossim, não há nada a deferir a respeito da insurgência quanto ao termo inicial dos juros de mora, eis que a sentença recorrida foi expressa ao consignar que sua incidência deve ocorrer, tão somente, a partir da citação. Igualmente, não merece acolhida a irrisignação da CEF quanto à sua isenção ao pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista que o Supremo Tribunal Federal, em 08.09.2010 (DJe 29.03.2011), julgou procedente, com eficácia *erga omnes* e efeitos *ex tunc*, a ADIn 2736, declarando a inconstitucionalidade do art. 9º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001, que, alterando a Lei 8.036/1990, introduziu em suas disposições o art. 29-C, o qual suprimia a condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações envolvendo o Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS e os titulares de contas vinculadas e seus representantes ou substitutos processuais.

Outrossim, consoante andamento processual da ADIN n.º 2736, extraído do sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal ([www.stf.jus.br](http://www.stf.jus.br)), os embargos de declaração opostos pela CEF foram rejeitados, verificando-se que, em 20/08/2012, ocorreu o trânsito em julgado da decisão de inconstitucionalidade.

No caso vertente, à vista da existência de sucumbência recíproca, afigura-se correta a determinação de compensação entre as partes das custas processuais e honorários advocatícios, em proporções iguais, conforme disposições do art. 21 do CPC.

Posto isso, NÃO CONHEÇO as preliminares concernentes aos juros progressivos, ao pagamento administrativo dos índices relativos a fevereiro/89, março e junho de 1990, à ilegitimidade da CEF para responder pela multa de 40% sobre os depósitos fundiários, bem como pela multa de 10%, prevista no Decreto 99.684/90, por não guardarem relação com o objeto da demanda, além de estar configurada a ausência do interesse recursal da apelante, REJEITO a alegação da CEF de adesão dos autores ao acordo previsto na LC 110/01, e, no mérito, NÃO CONHEÇO de parte da apelação, NEGANDO-LHE SEGUIMENTO NA PARTE CONHECIDA, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil.

Dê-se ciência.

Após ultimadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de julho de 2013.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023822-27.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.023822-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO e outro  
APELADO : MIYUKI OKAYAMA  
ADVOGADO : ARIEL MARTINS e outro

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF em face de sentença proferida pelo MM. Juiz da 11ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, que, em ação de rito ordinário, julgou procedente o pedido, para condenar a apelante a creditar, sobre os saldos da conta vinculada ao FGTS do autor, a taxa progressiva de juros, nos termos das Leis 5.107/66 e 5.958/73, com incidência de correção monetária sobre as diferenças apuradas e juros de mora, à taxa de 0,5%, desde a citação, e pela SELIC, a partir do novo Código Civil. Por força da sucumbência, a ré foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Alega a apelante, em preliminar, a ausência de documentos indispensáveis à propositura da ação, concernentes aos extratos da conta vinculada, os quais são indispensáveis à comprovação da qualidade de fundista do autor e da existência de saldo nos períodos pleiteados. Nesse sentido, aduz que, relativamente ao pedido de capitalização dos juros progressivos, o autor carece do interesse de agir, porquanto não comprovou, por meio dos extratos analíticos, os requisitos ensejadores do direito pleiteado, notadamente no que se refere à sua condição de empregado sujeito ao regime trabalhista antes de 23/09/1971, assim como a existência de opção com efeitos retroativos.

Ademais, salienta a ausência do interesse de agir em relação às diferenças de correção monetária decorrentes dos Planos Verão e Collor I, à vista da adesão do autor ao acordo previsto na LC 110/01.

No mérito, aduz a ocorrência de prescrição quinquenal dos créditos postulados, considerando-se, para esse fim, que as dívidas passivas do FGTS devem se sujeitar ao mesmo prazo previsto para a execução fiscal de dívida ativa.

Sustenta, ademais, que, segundo entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, é indevido o pagamento dos índices relativos aos Planos Bresser (junho de 1987), Collor I (maio de 1990) e Collor II (fevereiro de 1991), uma vez que inexistente direito adquirido a regime de correção monetária. Igualmente, aduz que, conforme legislação vigente por ocasião dos planos econômicos, não há diferenças a serem pagas, em razão dos Planos Cruzado, Verão, Collor I (março de 1990) e Real (julho de 1994).

Na eventualidade de ser reconhecido o direito postulado, aduz que a correção monetária e os juros de mora devem incidir apenas a partir da efetiva citação. Especificamente, quanto aos juros de mora, aduz ser indevida a utilização da taxa SELIC como indexador, pois impede o conhecimento prévio dos juros a serem aplicados.

Aduz, ademais, a improcedência dos juros progressivos, porquanto a faculdade excepcional conferida pela Lei 5.958/73 não pode retroagir a ponto de alcançar um dispositivo já revogado.

Por fim, consigna a impossibilidade de sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios, à vista da vedação contida no art. 29-C da Lei 8.036/90.

Com contrarrazões de apelação, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório. DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

De início, não conheço as preliminares argüidas pela apelante relativas ao termo de adesão, nos moldes da LC 110/2001, porquanto não constituem objeto da inicial o pleito relativo às diferenças de correção monetária.

No tocante à prescrição da ação para pleitear juros progressivos, importa considerar que esta não atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas no período anterior aos trinta anos que antecedem o ajuizamento da ação. Esse é o entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, externado nos enunciados das Súmulas n. 210 e 398, *in verbis*:

*"A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em 30 (trinta) anos." (Súmula 210, STJ)*

*"A prescrição da ação para pleitear os juros progressivos sobre os saldos de conta vinculada do FGTS não*

*atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas." (Súmula 398, STJ)*

Corroborando esse entendimento, o seguinte precedente desta Corte:

*"ADMINISTRATIVO. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO. OPÇÃO SOB A ÉGIDE DA LEI Nº 5.107/66. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. OPÇÃO RETROATIVA.*

*I. A opção de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em 30 (trinta) anos. Súmula 210 do STJ.*

*II - No caso da não aplicação da taxa de juros progressivos sobre o saldo da conta do trabalhador, o prejuízo renova-se a cada mês, de forma que só estão atingidas pela prescrição as parcelas vencidas antes dos 30 (trinta) anos anteriores ao ajuizamento da ação. Precedente do Egrégio STJ.*

*III - Assim, tendo em vista o ajuizamento da ação em 26 de novembro de 2003, tenho que não estão prescritas as parcelas que seriam devidas a partir de novembro de 1973.*

*IV - Através dos documentos acostados os autores comprovaram a ocorrência de opção retroativa ao regime do FGTS. Dessa forma, conclui-se que é devida a progressividade dos juros sobre o saldo das contas vinculadas.*

*V - Em relação à litisconsorte que comprovou a opção pelo FGTS sob a égide da Lei 5.107/66, é de se reconhecer a falta de interesse de agir quanto ao pedido de aplicação de juros progressivos.*

*VI - Não são devidos honorários advocatícios em razão do disposto no art. 29-C, da Lei 8036/90, com as modificações introduzidas pela MP 2164-41 de 24/08/01.*

*VII - Recurso dos autores parcialmente provido."*

*(TRF da 3a. Região AC 2003.61.04.017244-4, Segunda Turma, rel. Des. Fed. Cecilia Mello, DJU 24/11/06, p. 423).*

Dessa maneira, mesmo com a ressalva das parcelas relativas aos trinta anos anteriores à propositura da ação, a prescrição, no presente caso, não se afigura como óbice para análise dos pedidos deduzidos pela parte autora, não prosperando, portanto, a tese de ocorrência da prescrição quinquenal aduzida pela apelante.

Feitas tais considerações, passo ao exame do objeto da demanda.

Por sua vez, também devem ser afastadas as alegações da apelante quanto à improcedência dos índices de correção monetária relativos aos planos econômicos citados no presente recurso, por não guardarem qualquer relação com o objeto da presente ação, o qual consiste, tão somente, na aplicação da taxa progressiva.

Na hipótese, o autor ajuizou ação de procedimento ordinário objetivando, em síntese, a condenação da ré ao pagamento dos juros de forma progressiva, nos termos definidos no art. 4º da Lei nº 5.107/66.

Na inicial, o autor alega que optou pelo regime do FGTS, com efeitos retroativos, nos termos da Lei 5.958/53, razão pela qual possui direito à capitalização dos juros progressivos, nos moldes da Lei 5.107/66.

Contudo, em prejuízo ao seu direito, a ré teria deixado de cumprir a determinação legal de computar tais juros, sobre os saldos de sua conta vinculada ao FGTS.

Sobre a matéria impugnada, o art. 4º da Lei nº 5.107/66 dispunha que a capitalização dos juros sobre o saldo da conta de FGTS deveria ser feita de forma progressiva de 3% a 6%, conforme a seguir transcrito:

*"a capitalização dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á na seguinte progressão:*

*I - 3% durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa;*

*II - 4% do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma empresa;*

*III - 5% do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa;*

*IV - 6% do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante."*

Posteriormente, a Lei 5.705/71 (arts. 1º e 2º), que entrou em vigor em 22/09/71, tornou fixa essa taxa de juros em 3% ao ano, revogando a Lei 5.107/66, mas, em visível incentivo a esse fundo, a Lei 5.958/73 (art. 1º) possibilitou ao trabalhador, que ainda permanecia no sistema da Indenização por Tempo de Serviço, o direito de optar, em caráter retroativo, pelo regime do FGTS, nos termos da Lei 5.107/66, especialmente, quanto à taxa progressiva de juros, assim estabelecendo:

*"Art. 1º - Aos atuais empregados, que não tenham optado pelo regime instituído pela Lei 5.107 de 13 de setembro de 1966, é assegurado o direito de fazê-lo com efeito retroativo a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão ao emprego, se posterior àquela, desde que haja concordância por parte do empregador."*

Esse comando normativo foi repetido pelas Leis 7.839, de 12 de outubro de 1989 (art. 12, § 4º) e 8.036, de 11 de maio de 1990 (art. 14, § 4º), nos seguintes termos:

*"os trabalhadores poderão, a qualquer momento, optar pelo FGTS com efeito retroativo a 1º de janeiro de 1967 ou à data de sua admissão, quando posterior àquela."*

Desses dispositivos, resulta claro que têm direito aos juros progressivos os empregados que preenchem os seguintes requisitos: (i) foram admitidos até a data anterior à vigência da Lei 5.705/71, ou seja, até 21/09/1971; (ii) fizeram a opção retroativa pelo sistema fundiário, nos termos das Leis 5.958/73, 7.839/89 ou 8.036/90; e (iii) tenham permanecido na mesma empresa pelo tempo previsto nos incisos do art. 4º da Lei 5.107/66.

Não violam a isonomia as distinções feitas pelo art. 4º da Lei 5.107/66, pertinentes à progressividade da taxa de

juros em razão do tempo de permanência do empregado na empresa, bem como da diferenciação atinente à progressividade dependendo de a demissão ter sido a pedido do empregado, ou com ou sem justa causa, pois o FGTS tem notória finalidade de garantia do patrimônio do trabalhador e também de premiar a continuidade e estabilidade da relação de emprego.

Aos trabalhadores que não fizeram suas opções na forma da Lei 5.958/73 e aos que foram admitidos após 22.09.71, são devidos apenas os juros fixos de 3% ao ano. Não há que se falar em aplicação de isonomia entre empregados contratados antes e após 22.09.71, pois visivelmente se encontram em situações de tempo e legislação diversas. Estando em situações distintas (não equivalentes), inexistente a igualdade necessária ao deferimento do mesmo tratamento (ainda que exista correspondência de trabalho entre os trabalhadores comparados).

Sobre o tema versa a Súmula 154 STJ:

*Os optantes pelo FGTS, nos termos da lei n. 5.958, de 1973, tem direito a taxa progressiva dos juros, na forma do art. 4. da lei n. 5.107, de 1966.*

Desse modo, tendo havido opção retroativa por esse fundo (nos termos das Leis 5.958/73, 7.839/89 e 8.036/90), resta claro o direito do autor à incidência dos juros progressivos.

Nesse sentido, o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*FGTS - JUROS PROGRESSIVOS - LEIS 5.107/66, 5.705/71 E 5.958/73 - SÚMULA 154/STJ - OPÇÃO FEITA APÓS O ADVENTO DA LEI 5.958/73 - NECESSIDADE DE ATENDIMENTO AOS REQUISITOS LEGAIS.*

*1. Falta de interesse de recorrer à CEF, diante da improcedência da demanda.*

*2. A Lei 5.107, de 13/09/66, que criou o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, previu a aplicação de juros progressivos para os optantes que permanecessem na mesma empresa pelo período de tempo fixado no art. 4º da referida norma.*

*3. Com o advento da Lei 5.705, de 21/09/71, todos os empregados admitidos a partir da entrada em vigor da norma passaram a ter direito apenas a juros de 3% ao ano, sem a progressividade prevista inicialmente, mantido o direito adquirido daqueles que optaram na vigência da Lei 5.107/66, direito este que cessaria se o empregado mudasse de empresa.*

*4. A Lei 5.958, de 10/12/73 veio para estimular os empregados que poderiam ter optado pelo regime quando do advento da Lei 5.107/66 e não o fizeram. Daí a garantia da opção com efeitos retroativos a 1º/01/67 ou à data da admissão, se posterior àquela, desde que com a anuência do empregador.*

*5. Somente há direito aos juros progressivos se a opção foi feita na vigência da Lei 5.107/66 ou na forma da Lei 5.958/73, não bastando apenas que a opção date de período posterior a 10/12/73, sem que preenchidos os requisitos contidos na última lei.*

*6. Havendo controvérsia de natureza fática, aplica-se o teor da Súmula 7/STJ.*

*7. Recurso especial da CEF não conhecido e improvido o recurso especial do autor."*

*(Resp 459230/PB, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 25.08.2003 p. 282)*

Por outro lado, os trabalhadores que optaram pelo regime do FGTS na vigência da Lei nº 5.107, de 13/09/66, e antes da entrada em vigor da Lei nº 5.705, de 22/09/71, foram beneficiados pela progressividade dos juros no tempo. Isso porque, por tratar-se de opção originária da parte autora, era obrigação legal da ré aplicar os juros de forma progressiva, sendo certo que, nessa ocasião, não havia outra alternativa a não ser essa forma de correção. Portanto, nesses casos, não basta a comprovação da opção na vigência da Lei nº 5.107/66, pois o demandante precisa provar, também, que a ré descumpriu sua obrigação legal e, portanto, não realizou a capitalização progressiva dos juros na sua conta vinculada.

É certo que não havendo nos autos extratos ou outros meios hábeis a provar que não foram aplicados os juros progressivos, resta caracterizada a carência da ação, em razão da ausência de interesse de agir.

Esse é o entendimento desta Quinta Turma, consoante elucidam os precedentes a seguir transcritos:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. DECISÃO MONOCRÁTICA. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO RESPECTIVO TRIBUNAL, DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL OU DE TRIBUNAL SUPERIOR. ADMISSIBILIDADE. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO. OPÇÕES REALIZADAS SOB A ÉGIDE DA LEI 5.107/66. ÔNUS DA PROVA. PARTE AUTORA. MODIFICAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA POR SIMPLES INCONFORMISMO COM A SOLUÇÃO ADOTADA. IMPOSSIBILIDADE.*

*I - O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A, do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*II - No presente feito, a matéria foi apreciada por este órgão judiciário em face da permissão contida no artigo*

131 do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador um poder-dever. Poder, no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova; dever, de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.

III - Conforme entendimento desta E. 5ª Turma, tratando-se de opções efetivadas na vigência da Lei 5.107/66, faz-se necessária demonstração inequívoca do prejuízo sofrido pela parte autora (a saber, a ausência de aplicação dos juros progressivos), ônus que lhe compete, sem a possibilidade de inversão - em casos como o em apreço -, sob pena de ser reconhecida a falta de interesse de agir. Precedentes.

IV - Das alegações trazidas, salta evidente que não almeja a parte agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

V - Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0003563-41.2009.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 14/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/05/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. JUROS PROGRESSIVOS.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Os documentos juntados comprovam que os autores optaram pelo regime do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS antes da modificação do art. 4º da Lei n. 5.107/66 operada pela Lei n. 5.705/71, quando ainda vigorava a incidência progressiva dos juros. Por outro lado, não demonstraram que a ré descumpriu o citado comando legal e deixou de creditar os juros de forma progressiva (3% a 6%). Ademais, os autores Arthur Domingues Brandão Jonas, José de Souza e Sebastião Torquato apresentaram cópias dos extratos de suas contas, nos quais consta que foram aplicados os juros progressivos. Somente o autor Walter Alves de Souza comprovou que a ré não creditou os juros progressivos, visto que o extrato da sua conta vinculada indica a opção em 17.02.68 e a taxa de 3% aplicada no período de 02.10.78 a 02.01.80.

3. Agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0008050-14.2009.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 27/02/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/03/2012)

Na hipótese, da análise dos documentos colacionados aos autos, constata-se que, relativamente ao vínculo empregatício mantido com a empregadora Companhia Química Rhodia Brasileira, no período de 06/06/1963 a 22/10/1990, o autor realizou sua opção ao regime do FGTS em 02/10/1969 (fls. 12), tratando-se, portanto, de opção originária realizada sob a égide da Lei 5.107/66.

Contudo, não foram colacionados aos autos extratos comprobatórios do prejuízo alegado, constata-se a carência da ação, por falta de interesse agir, porquanto o autor não se desincumbiu do ônus de provar o descumprimento da obrigação legal pela CEF de creditamento dos juros progressivos.

Tendo em vista o resultado do julgamento, inverte o ônus da sucumbência para condenar o autor ao pagamento de honorários advocatícios.

Saliento que o Supremo Tribunal Federal, em 08.09.2010 (DJe 29.03.2011), julgou procedente, com eficácia *erga omnes* e efeitos *ex tunc*, a ADIn 2736, declarando a inconstitucionalidade do art. 9º da Medida Provisória n.º

2.164-41/2001, que introduziu o art. 29-C na Lei 8.036/1990, dispositivo que suprimiu a condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações envolvendo o Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS e os titulares de contas vinculadas e seus representantes ou substitutos processuais, *verbis*:

*INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Art. 9.º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001. Introdução do art. 29-C na Lei n.º 8.036/1990. Edição de medida provisória. Sucumbência. Honorários advocatícios. Ações entre FGTS e titulares de contas vinculadas. Inexistência de relevância e de urgência. Matéria, ademais, típica de direito processual. Competência exclusiva do Poder Legislativo. Ofensa aos arts. 22, inc. I, e 62, caput, da CF. Precedentes. Ação julgada procedente. É inconstitucional a medida provisória que, alterando lei, suprime condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais.*

Em obediência à referida decisão, esta Corte tem afastado a aplicação do art. 29-C da Lei 8.036/1990 para permitir a condenação em honorários advocatícios nas demandas relativas ao Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS, nas quais ainda não tenha ocorrido o trânsito em julgado, conforme exemplifica o julgado a seguir:

*PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. FGTS - FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO. SÚMULA Nº 210/STJ. ARTIGO 515 PARÁGRAFO 3º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARTIGO 4º DA LEI 5107/66 E ARTIGO 2º LEI 5705/71. TRABALHADOR*

*AVULSO. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. (...)VII -Honorários advocatícios devidos pela parte sucumbente no percentual de R\$ 1.000,00 (um mil reais), nos termos do artigo 20, §4º do Código de Processo Civil, tendo em vista que o Pleno do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 9º da Medida Provisória n. 2.164-41/2001 que incluiu o artigo 29-C na Lei n. 8.036/90. VIII- Agravo legal não provido. (TRF3 - 5ª Turma - APELAÇÃO CÍVEL - 1212087 - proc. n. 0011090-31.2005.4.03.61, Relator Juiz Convocado Leonardo Safi, j. 10/10/2011, TRF3 CJI DATA: 24/10/2011, .v.u.)*

Assim, considerando que se trata de causa que não possui alto grau de complexidade e que versa sobre matéria repetitiva, fixo os honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do art. 20, §4º do CPC, observado o art. 12 da Lei 1.060/50, ante o deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 15).

Posto isso, NÃO CONHEÇO as preliminares argüidas pela apelante concernentes às diferenças de correção monetária, por não guardarem relação com o objeto da demanda, com exceção da preliminar de prescrição dos juros progressivos, a qual REJEITO, e, no mérito, NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO, DANDO-LHE PROVIMENTO NA PARTE CONHECIDA, com fundamento no §1º-A do art. 557 do Código de Processo Civil, para, reconhecendo a falta de interesse processual, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do CPC, invertendo o ônus da sucumbência para condenar o autor ao pagamento de honorários advocatícios, que arbitro em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), e custas, na forma da lei, observado o art. 12 da Lei 1.060/50.

Dê-se ciência.

Após ultimadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001812-03.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.001812-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES  
APELADO : ANTONIO PEDRO DE SOUSA  
ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro  
CODINOME : ANTONIO PEDRO DE SOUZA

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF em face de sentença proferida pelo MM. Juiz da 1ª Vara da Subseção Judiciária de Santo André/SP, que, em ação de rito ordinário, julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar a CEF a creditar, sobre o saldo da conta vinculada ao FGTS da autora, as diferenças de correção monetária referentes ao IPC do mês de janeiro de 1989 e abril de 1990, descontados os valores já creditados a título de correção monetária.

No tocante aos consectários da condenação, a sentença recorrida foi expressa ao determinar que o saldo total deverá ser corrigido monetariamente, com acréscimo de juros contratuais, nos moldes da legislação do FGTS, bem como de juros de mora, à taxa de 1% ao mês, a contar da citação.

Sem condenação em honorários advocatícios, fundamentada, pelo Juízo de origem, na vedação contida no art. 29-C da Lei 8.036/90.

Em suas razões recursais, a apelante Caixa Econômica Federal alega, em preliminar: (i) a extinção do processo, nos termos do art. 269, III, do CPC, porquanto o autor aderiu ao termo de adesão, nos moldes da LC 110/2001; (ii) que os índices pleiteados, relativos a fevereiro/89, março e junho de 1990, já foram pagos administrativamente; (iii) a carência da ação quanto aos juros progressivos em relação à opção realizada após 21/09/71; (iv) a prescrição do direito do autor, no caso da opção ter ocorrido anteriormente a 21/09/1971; (v) a ilegitimidade da apelante para responder pela multa de 40% sobre os depósitos fundiários, bem como pela multa de 10% prevista no Decreto

99.68490.

No mérito, aduz, em síntese: (i) a improcedência do pedido de autor em relação aos índices não contemplados na Súmula 252 do Superior Tribunal de Justiça; (ii) a improcedência dos juros progressivos, diante da ausência de documentos essenciais à comprovação das condições para o deferimento do direito pleiteado; (iii) a necessidade de ser afastado eventual pedido de antecipação de tutela, por força da vedação prevista no art. 29-B da Lei 8.036/90; (iv) a exclusão de eventual multa por descumprimento da obrigação de fazer veiculada na sentença recorrida; (v) o descabimento dos juros de mora, porquanto não há se falar em mora, quando não provadas situações de saque, como no caso dos autos. Em caráter subsidiário, alega que tais juros somente podem incidir a partir da efetiva citação, e, exclusivamente, nos casos em que tenha ocorrido o levantamento de valores; (vi) a impossibilidade de sua condenação em honorários advocatícios, por força da vedação contida no art. 29-C da Lei 8.036/90.

É o relatório. **DECIDO.**

A questão comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

De início, não conheço as preliminares alegadas pela CEF consubstanciadas na carência da ação quanto aos juros progressivos em relação à opção realizada após 21/09/71, à prescrição do direito do autor a tais juros, no caso da opção ter ocorrido anteriormente a 21/09/1971, e na sua ilegitimidade para responder pela multa de 40% sobre os depósitos fundiários, bem como pela multa de 10%, prevista no Decreto 99.684/90, porquanto se referem a questões que não guardam pertinência com o objeto da demanda.

Também não comporta conhecimento a alegação preliminar da CEF de que houve o pagamento administrativo dos índices relativos a fevereiro/89, março e junho de 1990, já que se referem a períodos, nos quais a autora não pleiteou o pagamento de diferenças de correção monetária.

Outrossim, rejeito a alegação da CEF de adesão dos autores ao acordo previsto na LC 110/01, com vistas ao recebimento das diferenças de correção monetária determinadas na sentença recorrida, porquanto a apelante não trouxe aos autos quaisquer documentos aptos a comprovar a realização de acordo entre as partes.

No mérito, não comportam conhecimento as alegações da CEF concernentes à improcedência dos juros progressivos, ao afastamento do pedido de antecipação de tutela, e à exclusão de eventual multa por descumprimento da obrigação de fazer veiculada na sentença recorrida, porquanto consubstanciam questões e situações não verificadas no caso dos autos.

No tocante às diferenças de correção monetária determinadas na sentença recorrida, verifica-se que a própria apelante reconhece como devida a aplicação dos IPC's decorrentes dos Planos Verão e Collor I, quando menciona expressamente, em suas razões recursais, que: "em relação aos planos econômicos, é entendimento pacífico que os expurgos inflacionários ocorreram somente em relação aos meses de janeiro/89 e abril/90, conforme disciplinado pela súmula 252 do STJ" (fls. 50).

Inobstante tal constatação, importa considerar que o Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão a respeito dos índices aplicáveis nos períodos de vigência dos planos econômicos, ao editar a súmula de nº 252, a seguir transcrita:

*"Os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto às perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00% (TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7-RS)."*

Assim, em conformidade o entendimento jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal, pacificado no verbete acima transcrito pelo Superior Tribunal de Justiça, o autor possui direito à atualização dos saldos de sua conta vinculada ao FGTS, pelos IPC's pleiteados na inicial, nos períodos de janeiro de 1989 e abril de 1990.

Acrescente-se que o próprio Governo Federal admitiu serem devidos os percentuais em tela quando editou a Lei Complementar n.º 110/01. Por tratar-se de posicionamento pacificado nas instâncias superiores, cumpre acolhê-lo em benefício da pacificação dos litígios, da uniformização do direito e da segurança jurídica.

Elucidando esse entendimento, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ERRO MATERIAL CORRIGIDO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS CONTAS VINCULADAS. índices APLICÁVEIS. SÚMULA 252 DO STJ. MATÉRIA DECIDIDA NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. 1. De acordo com a súmula 252/STJ, "os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto as perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00%(TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7-RS)." 2. Ademais, firmou-se a orientação de que a correção dos saldos deve obedecer aos percentuais de 10,14% (IPC) em fevereiro/1989; 84,32% (IPC) em março/1990; 9,61% (BTN) em junho/1990; 10,79% (BTN) em julho/1990; 13,69% (IPC) em janeiro/1991; e 8,50% (TR) em março/1991. 3. Correção de erro material na decisão, para esclarecer que o Recurso Especial foi parcialmente provido com o fito de aplicar os índices de 10,14% em*

fevereiro de 1989 e 13,69% em janeiro de 1991. 4. É inviável analisar inovações recursais suscitadas apenas em Agravo Regimental. 5. Agravo Regimental não conhecido.(AARESP 200901431990, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/02/2011.)

FGTS - CONTAS VINCULADAS - PIS - CORREÇÃO MONETÁRIA - ILEGITIMIDADE PASSIVA CEF COM RELAÇÃO AO PIS - DOCUMENTOS ESSENCIAIS - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA - CORREÇÃO MONETÁRIA DE JUNHO DE 1987, JANEIRO E FEVEREIRO DE 1989, ABRIL E MAIO DE 1990, JANEIRO E FEVEREIRO DE 1991 - JUROS DE MORA - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF, QUANTO AO PIS, RECONHECIDA DE OFÍCIO - PRELIMINARES REJEITADAS - RECURSO DA CEF PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. 1. (...); 5. No que diz respeito a correção monetária dos depósitos do fgts , girando a discussão em torno dos índices relativos a junho/87, janeiro/89, abril e maio/90 e fevereiro/91, somente são devidas as diferenças relativas aos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, nos exatos termos do julgado do Supremo Tribunal Federal, acima mencionado, e da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que fixou os percentuais a serem observados (42,72% e 44,80%). 6. (...); 11. preliminares rejeitadas . Recurso da CEF parcialmente provido. 12. Sentença reformada em parte (TRF - TERCEIRA REGIÃO Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 851280 Processo: 200303990022911 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 22/11/2004 Documento: TRF300089859 Fonte DJU DATA:15/02/2005 PÁGINA: 317 Relator(a) DES. FEDERAL RAMZA TARTUCE

Por fim, não se pode olvidar que é devida a incidência dos juros de mora, porquanto está caracterizado o atraso no pagamento dos índices reconhecidos na sentença recorrida, cuja condenação resta mantida na presente decisão. Outrossim, não há nada a deferir a respeito da insurgência quanto ao termo inicial dos juros de mora, eis que a sentença recorrida foi expressa ao consignar que sua incidência deve ocorrer, tão somente, a partir da citação. Igualmente, carece de interesse recursal a irrisignação da CEF quanto à sua isenção ao pagamento de honorários advocatícios, já que a sentença impugnada deixou de fixá-los, fundamentando-se na vedação prevista no art. 29-C da Lei 8.036/90.

Posto isso, NÃO CONHEÇO as preliminares consubstanciadas na carência da ação quanto aos juros progressivos em relação à opção realizada após 21/09/71, na prescrição do direito do autor a tais juros, no pagamento administrativo dos índices de fevereiro/89, março e junho de 1990, e na sua ilegitimidade para responder pela multa de 40% sobre os depósitos fundiários, bem como pela multa de 10%, prevista no Decreto 99.684/90, porquanto se referem a questões que não guardam pertinência com o objeto da demanda, REJEITO a preliminar de adesão do autor ao acordo previsto na LC 110/01, e, no mérito, NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DA CEF, NEGANDO-LHE SEGUIMENTO NA PARTE CONHECIDA, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil.

Dê-se ciência.

Após ultimadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de junho de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044896-45.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.044896-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : MARIA DO CARMO DA ROCHA AGUIAR  
ADVOGADO : FATIMA MARIA DA SILVA ALVES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face da r. sentença que, nos autos de ação cautelar, julgou improcedente o pedido para sustar o leilão extrajudicial designado (fls. 115/121).

A presente ação cautelar foi proposta em caráter preparatório à ação anulatória (Processo nº 0049015-49.2000.4.03.6100), sendo que nesta última (principal) negou-se seguimento ao recurso de apelação da ré, mantendo-se a anulação do leilão extrajudicial.

Nesse caso, com o julgamento dos autos principais, tenho que a presente medida cautelar deve ser considerada prejudicada em razão da falta de interesse superveniente da requerente, posto não subsistir o indispensável vínculo de instrumentalidade a ensejar o exame da pretensão de natureza cautelar.

Neste sentido, colaciono alguns julgados:

*PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. PIS. COMPENSAÇÃO. AÇÃO PRINCIPAL JULGADA. PERDA DE OBJETO. RECURSO ESPECIAL PREJUDICADO. 1. **Julgada a ação principal, desaparece o interesse jurídico posto em ação cautelar cujo fim, na espécie, é assegurar à empresa contribuinte o direito à suspensão dos efeitos da rescisão contratual promovida pela CEF, em relação a contrato de parcelamento de débitos de FGTS, até que haja manifestação definitiva nos autos da ação principal. Em razão disso, emerge a falta de objeto para os recursos especiais interpostos na via cautelar . 2. Recursos especiais não-conhecidos.***

*(STJ, 2ª Turma, RESP 757533, DJ de 06/11/2006, Rel. Ministro João Otávio de Noronha)*

*PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL (ARTS. 796 E SEGTS., CPC). JULGADO O PROCESSO PRINCIPAL FICA PREJUDICADA.*

*1. **Julgado e negado provimento ao recurso, processo principal, do qual é acessória, banida a possibilidade de eficácia à sobreguarda pedida, ficando prejudicada a cautelar , declara-se extinto o processo.***

*2. **extinção do processo cautelar .***

*(STJ, MC 3496, Proc nº 200100068707/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ: 01.07.2002, pág. 212).*

*PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR . ACÓRDÃO PROFERIDO NOS AUTOS PRINCIPAIS. PERDA DE OBJETO .*

*1. **A medida cautelar incidental destinada a assegurar à requerente o pagamento de quintos/décimos, sem quaisquer descontos, enquanto pendente de julgamento a apelação interposta nos autos do processo principal, resta prejudicada pela superveniência do acórdão.***

*2. **Medida cautelar prejudicada pela perda de seu objeto.***

*(TRF 1ª Região, MC nº 200301000017153, 2ª Turma, Rel. Tourinho Neto, DJ: 28.10.2003, pág. 79).*

*PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO .*

*1. **O julgamento da apelação, na ação principal, esvazia o objeto da ação cautelar incidental, cuja finalidade era assegurar o resultado útil daquela.***

*2. **Processo extinto.***

*(TRF 1ª Região, MC nº 200201000010945, 6ª Turma, Rel. Daniel Paes Ribeiro, DJ: 04.12.2002, pág. 35).*

***destaques nossos***

Diante do exposto, **JULGO EXTINTO** o processo, sem resolução do mérito, por falta de interesse de agir superveniente, nos moldes do artigo 267, VI, do CPC, e, com fulcro no artigo 557 do mesmo **codex**, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação.

Sem condenação ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, ante o deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 63).

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de julho de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049015-49.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.049015-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : VIVIAN LEINZ e outro

APELADO : MARIA DO CARMO DA ROCHA AGUIAR  
ADVOGADO : ROSE CASSIA JACINTHO DA SILVA

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face da r. sentença que julgou procedente a ação para anular o leilão extrajudicial e eventual arrematação do imóvel, bem como para condenar a ré a rever os valores devidos a título de prestação do contrato de financiamento, recalculando o valor devido a título de prestação mensal, observando os aumentos da categoria profissional do titular da dívida (fls. 246/251).

Inconformada, a Caixa Econômica Federal (fls. 264/272) interpôs recurso de apelação sustentando, em síntese, que os reajustes da prestação foram legados a efeito de maneira absolutamente correta, com estrita observância aos dispositivos legais e contratuais aplicáveis.

Apresentadas contrarrazões pela parte autora (fls. 286/289), os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

### Plano de Equivalência Salarial

A princípio é importante traçar-se um panorama da evolução legislativa do reajuste das prestações de financiamentos no âmbito do chamado Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

O Sistema Financeiro da Habitação foi instituído pela Lei nº 4.380, publicada no DOU de 11/09/1964, que também criou o Banco Nacional da Habitação - BNH, com a finalidade de ser o órgão orientador, disciplinador e de assistência financeira do referido sistema.

Cumprindo sua finalidade o BNH editou diversas resoluções, sendo que a Resolução nº 36/69, do Conselho de Administração, criou, em substituição aos chamados Planos "A", "B" e "C", o Plano de Equivalência Salarial - PES e o Plano de Correção Monetária - PCM, com vigência entre 01/01/1970 e 31/10/1984.

Posteriormente foi editado o Decreto-lei nº 2.164/84, de 19/09/1984, que criou o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP, cujos reajustes, com periodicidade anual, se davam na medida da variação salarial da categoria profissional do mutuário, com limitadores. A redação do artigo foi modificada pela Lei 8.004/90.

A Lei 8.100/90 fixou como critério de reajuste a variação do BTN (Bônus do Tesouro Nacional).

O § 2º do artigo 18 da Lei 8.177/ 91 introduziu nova forma de reajuste das prestações, passou-se a adotar a atualização pela remuneração básica aplicável aos Depósitos de Poupança.

A Lei 8.692/93, criou o Plano de Comprometimento da Renda PCR, o limite máximo de comprometimento foi fixado em 30% (trinta por cento), a ser observado durante todo o curso do financiamento.

Denota-se que o objetivo de tal plano (PES) é garantir ao mutuário a capacidade de pagamento da prestação.

Nesse sentido a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*..EMEN: AGRAVO REGIMENTAL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. INCIDÊNCIA DO PES. NECESSIDADE DE ESTIPULAÇÃO CONTRATUAL ESPECÍFICA. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO. 1.- Uma vez pactuado o PES/CP como índice de reajuste das prestações do mútuo, no Sistema Financeiro da Habitação, o deve ser observado o índice de reposição salarial concedido à categoria profissional do mutuário, vedada a utilização de outro índice. Precedentes. 2.- No caso dos autos, porém, o Tribunal de origem informa que não foi contratado o PES, mas o SACRE. 3.- Agravo Regimental improvido. ..EMEN:(AGRESP 201102001272, SIDNEI BENETI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:24/02/2012 ..DTPB:.)*

No caso dos autos, analisando o contrato (fls. 15/17) observa-se a previsão do PES/CP no quadro resumo, bem como cláusula que determina a aplicação do percentual de aumento da categoria profissional do devedor (cláusulas 17ª e 18ª).

Ocorre que, a perícia contábil (fls. 135/202), cuja realização foi determinada pelo Juízo 'a quo', concluiu que os índices aplicados pela Caixa Econômica Federal foram diferentes dos auferidos pela categoria profissional do mutuário (fls. 182), chegando a valores de prestação bem menores do que os exigidos (fls. 162/164 e 172).

Nessas circunstâncias, não observação do plano de reajustes pactuado (PES), evidente que a execução extrajudicial levada a efeito pela ré não pode prevalecer.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação interposto pela CEF, mantendo integralmente a decisão recorrida.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de julho de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001607-07.2011.4.03.6123/SP

2011.61.23.001607-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : SALVATORE PETRUSO - SUPERMERCADOS DO PAPAÍ LTDA  
ADVOGADO : JOSÉ EDUARDO GUGLIELMI e outro  
APELADO : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00016070720114036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por SALVATORE PETRUSO - SUPERMERCADOS DO PAPAÍ LTDA contra sentença proferida em sede de embargos à execução fiscal que opôs contra a União Federal (Fazenda Nacional), onde pleiteou a extinção do executivo fiscal à vista de ter parcelado o crédito tributário. O MM. Juiz "a quo" julgou procedente o pedido, mas deixou de condenar a embargada na verba honorária. A embargante recorreu, requerendo a condenação da embargada no pagamento da verba honorária, fixado no valor de 20% sobre o valor da causa.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

#### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A insurgência restringe-se à condenação em honorários advocatícios.

O valor da causa foi fixado em R\$ 300.810,66 (trezentos mil, oitocentos e dez reais e sessenta e seis centavos), fl. 12.

Não há que se falar em exclusão do pagamento dos honorários, vez que, nos termos do art. 20, do Código de Processo Civil, "a sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios".

Quanto ao valor da sucumbência, diante do elevado valor atribuído à demanda, fixado em R\$ 300.810,66 (trezentos mil, oitocentos e dez reais e sessenta e seis centavos), há que ser reduzida para 5% (cinco por cento) sobre esse montante, nos termos do art. 20, § 4º, do estatuto processual civil, diante da pouca complexidade e brevidade com que se desenvolveu a lide.

Esse é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, de que os julgados abaixo são exemplificativos:

*"HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 20, § 4º, DO CPC. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA: RESP. 1.155.121/MG, REL. MIN. CASTRO MEIRA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM VALORES EXORBITANTES. POSSIBILIDADE DE REDEFINIÇÃO DO QUANTUM ESTABELECIDO. PRECEDENTES. 1. Consolidou-se na Primeira Seção, em julgamento de recurso representativo de controvérsia, o entendimento de que, vencida a Fazenda Pública, a avaliação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor da causa ou da condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade. 2. In casu, o Tribunal de origem arbitrou a verba honorária em R\$ 87.000,00 (oitenta e sete mil reais), o que autoriza a redução do montante estabelecido para um valor que esteja de acordo com a realidade do caso dos autos. Logo, honorários advocatícios fixados em R\$ 10.000,00 (dez mil reais). 3. Agravo Regimental não provido."*

(AGARESP 201201804984, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:09/11/2012 ..DTPB:.)

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. ART. 535 DO CPC.*

*OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. NÃO APLICAÇÃO. EXECUÇÃO*

DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. FAZENDA PÚBLICA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. COMPETÊNCIA. SÚMULA 284/STF. REALIZAÇÃO DE PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. SÚMULA 7/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR EXORBITANTE. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS. (...)5. *No tocante à verba honorária, não há falar em existência de contradição no julgado, diante das peculiaridades do caso em exame, pela relativa simplicidade da causa e da natureza pública do ente a suportar o ônus sucumbencial em contraponto à sua importância, expressão econômica e ao tempo exigido para o seu deslinde.*

6. Embargos de declaração ambos rejeitados."

(EDRESP 201001283965, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:27/02/2013

..DTPB:.)

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. DESAPROPRIAÇÃO POR INTERESSE SOCIAL PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA. FAZENDA ARAGUAIA. AÇÃO PROPOSTA COM FUNDAMENTO NO ART. 485, INCISO VI, PRIMEIRA PARTE, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. LAUDOS PRODUZIDOS. ANÁLISE DOS DADOS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM QUE CONSIGNOU SER IMPOSSÍVEL A AVALIAÇÃO DA ALEGADA FALSIDADE, DIANTE DE INTENSA ATIVIDADE ANTRÓPICA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. HONORÁRIOS. FIXAÇÃO. REDUÇÃO. (...) 8. *No que tange à fixação dos honorários, a regra aplicável ao caso é aquela versada no § 4º do art. 20 do CPC, que preceitua que, se condenada a Fazenda Pública, a verba honorária será fixada tomando por base critérios equitativos, e não a base de no mínimo 10% e no máximo 20%, e com vistas no posicionamento do Superior Tribunal de Justiça na linha de que a revisão dos honorários, nas hipóteses de condenações irrisórias ou excessivas, pode ser revista - não tendo incidência o teor da Súmula 07/STJ - entendendo razoável a sua redução para R\$ 100.000,00 (cem mil reais), conforme pleiteado pelo recorrente.* 9. Recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal não conhecido, em razão da incidência do enunciado sumular n. 7/STJ. 10. Recurso especial interposto pelo INCRA parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido, apenas para reduzir o valor da condenação em honorários advocatícios." (RESP 201000220103, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/12/2012 ..DTPB:.)

Diante de todo o exposto, **dou parcial provimento ao recurso de apelação**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para fixar o valor da verba honorária na forma acima explicitada, eis que a decisão proferida se encontra em desconformidade com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça. Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de julho de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023414-12.1998.4.03.6100/SP

2008.03.99.020608-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : ROBERTO ANTONIO CAPUANO e outro  
ADVOGADO : MARIA DE LOURDES CORREA GUIMARAES e outro  
APELANTE : BAMERINDUS S/A CIA CREDITO IMOBILIARIO  
ADVOGADO : RENATA GARCIA VIZZA e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : VIVIAN LEINZ e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 98.00.23414-4 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Trata-se de apelações interpostas pela parte autora, Roberto Antonio Capuano, e parte ré, Caixa Econômica Federal - CEF e Banco Bamerindus do Brasil S/A, contra sentença que julgou procedente o pedido, para o fim de determinar aos réus a revisão do contrato de financiamento firmado entre as partes, na forma do "Anexo C" do laudo pericial, determinando-se a devolução em espécie dos valores pagos a maior, acrescidos de correção monetária.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença, para que seja julgada totalmente procedente a ação revisional. Requer a exclusão da TR como critério de reajuste do saldo devedor, a inversão do método de amortização da dívida e o afastamento do Sistema Francês de Amortização, uma vez que implica a capitalização de juros.

Por sua vez, a Caixa Econômica Federal apela da sentença, pugnando pela improcedência do pedido. Aduz que o perito judicial, ao elaborar a perícia, fez uso de índices equivocados. Afirma que o autor não possui direito à devolução de valores, mas sim em compensação, já que o autor encontra-se inadimplente desde setembro de 1998, gerando um valor a título de diferença de prestações em favor da CEF.

O Banco Bamerindus do Brasil S/A também apelou da sentença, argüindo, preliminarmente, sua ilegitimidade para figurar no pólo passivo da demanda, visto que cedeu seus direitos de crédito à Caixa Econômica Federal. No mérito, afirma que o contrato firmado entre as partes detalhou minuciosamente o critério de reajuste do saldo devedor e das prestações mensais, não resultando quaisquer controvérsias ou dúvidas quanto ao teor de suas cláusulas, espelhando inequívoca declaração de vontade das partes.

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

É o relatório.

Cumprido decidir.

Afasto a preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam*, argüida pelo Banco Bamerindus do Brasil, em face da alegada cessão de créditos à CEF, porque não há prova de que houve notificação dos mutuários acerca da cessão (artigo 290 do Código Civil de 2002), além do que a instituição financeira é parte na relação contratual, como agente responsável pelo financiamento.

Passo ao exame do mérito:

Trata-se de contrato de financiamento imobiliário para aquisição de imóvel regido pelas normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, que estabelece regras para o reajustamento das prestações e de correção do saldo devedor, bem como a incidência de juros e amortização, expressando um acordo de vontades entre as partes.

O Sistema Financeiro para aquisição da casa própria foi instituído pela Lei nº 4.380/64, a qual dispõe em seu art. 5º:

*"Art. 5º - Observado o disposto na presente Lei, os contratos de vendas ou construção de habitações para pagamento a prazo ou de empréstimos para aquisição ou construção de habitações poderão prever o reajustamento das prestações mensais de amortização e juros, com a conseqüente correção do valor monetário da dívida toda vez que o salário mínimo legal for alterado.*

*Parágrafo 5º - Durante a vigência do contrato, a prestação mensal reajustada não poderá exceder, em relação ao salário mínimo em vigor, a percentagem nele estabelecida."*

A Lei nº 4.864/65, com a redação dada pela Lei nº 5.049/66 estabeleceu o seguinte:

*Art. 30 - Todas as operações do Sistema Financeiro da Habitação, a serem realizadas por entidades estatais, paraestatais e sociedades de economia mista, em que haja participação majoritária do Poder Público, mesmo quando não integrante do Sistema Financeiro da Habitação em financiamento de construção ou de aquisição de unidades habitacionais, serão obrigatoriamente corrigidas de acordo com os índices e normas fixados na*

conformidade desta Lei, revogadas as alíneas a e b do art. 6º da Lei nº 4.380, de 21 de agosto de 1964.

Em 1988 foi extinto o Banco Nacional da Habitação, sendo passado à Caixa Econômica Federal a gestão do Sistema Financeiro da Habitação.

Em épocas posteriores, diversos normativos legislativos ou do poder executivo vieram adaptar as situações novas as regras do Sistema Financeiro da Habitação, sem, entretanto, alterar a estrutura fundamental, qual seja, os reajustamentos dos créditos concedidos estariam vinculados à categoria profissional do mutuário e o saldo devedor deveria submeter-se aos reajustamentos em função da correção monetária.

Em 1988, com a promulgação da nova Carta Constitucional, ficou estabelecido que "o sistema financeiro nacional (e dentro dele o Sistema Financeiro da Habitação) seria regulado em lei complementar (art. 192, CF). Todavia, a Lei nº 4.380/64 é a principal regra normativa relativa ao Sistema Financeiro da Habitação, além das leis posteriores.

As duas fontes tradicionais de recursos para o Sistema Financeiro da Habitação são a Caderneta de Poupança e o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS). A prevalência de índices para as regras do financiamento e a reposição dos recursos empregados é uma exigência estrutural.

O artigo 1º do Decreto-Lei 19/66 estabeleceu a adoção obrigatória de cláusula de correção monetária nas operações ao Sistema Financeiro de Habitação:

*"Em todas as operações do SFH deverá ser adotada a cláusula de correção monetária de acordo com os índices de correção monetária fixados pelo Conselho Nacional de Economia, para correção do valor das obrigações reajustáveis do Tesouro Nacional, e cuja aplicação obedecerá a instruções do Banco Nacional de Habitação."*

Importante destacar, por oportuno, que na correção do saldo devedor, a aplicação dos mesmos índices de remuneração das cadernetas de poupança ou FGTS, como se disse, é medida compatível com o regime financeiro do sistema, e não se pode considerar ilegal ou abusiva, salvo se igualmente admitirmos os idênticos defeitos na remuneração das fontes de financiamento.

Em todos os contratos utilizados pelo SFH as cláusulas de equivalência salarial têm seu alcance limitado ao reajuste das prestações. Para a correção do saldo devedor, aplicam-se os mesmos índices de correção das contas do FGTS, quando lastreada a operação em recursos do referido fundo, e os das cadernetas de poupança nos demais casos.

Ocorreu, entretanto, em 1991, a edição da Lei nº 8.177 (lei ordinária), que criou a Taxa Referencial - TR, modificando, estruturalmente, as regras do Sistema Financeiro da Habitação.

Nesse contexto, a Súmula nº 454 do Superior Tribunal de Justiça - STJ prevê o seguinte: Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8177/1991.

Nos contratos pactuados em período anterior a edição da Lei n. 8.177/91 a TR também incide caso haja previsão contratual de atualização monetária pelo índice aplicável às cadernetas de poupança.

### **Em relação ao Plano de Equivalência Salarial e Coeficiente de Equivalência Salarial - PES/CES:**

Quanto ao reajuste das prestações, observo que o contrato discutido nesta demanda foi firmado em 29 de agosto de 1986. Assim, as cláusulas atinentes aos reajustes das prestações mensais encontram-se reguladas pelo Decreto-Lei nº 2.164/84, que estabelece a atualização pelo Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP).

A matéria é regida pelos diversos diplomas legais que estipulam o funcionamento do SFH e pelas disposições do contrato, sendo do mutuário o ônus da comprovação da quebra da relação prestação/renda.

Trata-se de sistema que se consegue sem esforço, por se tratar de mera operação aritmética comparando os valores da prestação cobrada e do salário, cujo montante pode ser comprovado também sem maiores dificuldades, pela apresentação do demonstrativo de pagamento, que inclusive poderia ser feito na esfera administrativa, por expressa previsão do no artigo 2º da Lei 8.100/90.

A cláusula PES não sofrerá diante da aplicação de índices de fontes diversas dos atos individuais de aumento da categoria profissional, previstos no contrato.

Se o contrato prevê o aumento pela equivalência salarial preservando a relação inicial entre o valor da prestação e a renda familiar, a mera observância de aumentos salariais em índices inferiores aos previstos no contrato e aplicados não significa necessariamente o não cumprimento dos critérios pactuados, pela possibilidade de que reajustes tenham sido inferiores ao do aumento salarial de outras épocas, de tal sorte que não tenha sido excedida a proporção do salário inicialmente comprometida com o pagamento das prestações.

Nesse passo, havendo laudo pericial comprovando o descumprimento por parte do agente financeiro da equivalência salarial pactuada, com o reajuste das prestações do financiamento por índices superiores ao percebidos pelo mutuário, impõe-se a adequação dos valores das prestações ao Plano de Equivalência Salarial.

*In casu*, a perícia judicial (fls. 403/437) atestou que o PES não foi observado pelo agente financeiro. É o que se depreende da conclusão do laudo:

*"Conforme devidamente demonstrado no "Anexo C", constata-se que os valores cobrados pelo Banco Réu se apresentaram SUPERIORES aos valores devidos apurados de acordo com os reajustes salariais do Mutuário Titular, ficando assim caracterizado que não foi observado o PES/CP pactuado."*

De fato, da análise detida do Anexo C, Demonstrativo Comparativo entre o Calculado Conforme Categoria Profissional e o Cobrado pelo Agente Financeiro (fls. 427/431), verifica-se que o Plano de Equivalência Salarial não foi obedecido, sendo que os reajustes aplicados às prestações fizeram com que essas atingissem valores superiores ao efetivamente devido.

Assim, correta a sentença ao determinar que o reajuste das prestações mensais decorrentes do contrato de mútuo em apreço deve ocorrer conforme a variação salarial dos mutuários, em estrita consonância com o PES, conforme apurado no Anexo C do laudo pericial.

Insurge-se a CEF quanto à devolução dos valores pagos a maior, ao argumento de que o autor encontra-se inadimplente desde setembro de 1998.

Também, nesse aspecto, não prospera a irrisignação, porquanto o *expert*, ao efetuar o encontro de contas entre os valores das prestações faltantes e o montante pago a maior que o devido, apurou em favor do autor um crédito de R\$ 679,88.

Embora se insurja contra os índices adotados, a CEF não apresentou provas que afastassem as conclusões apresentadas no laudo pericial, ônus que lhe competia, nos termos do artigo 333, inciso II, do CPC.

### **Sistema de Amortização e Capitalização de Juros:**

O sistema de prévia correção do saldo devedor no procedimento de amortização foi sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça:

*Súmula 450: Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação.*

Não há qualquer norma constitucional que proíba o anatocismo, de tal sorte que a lei ordinária o pode instituir; tampouco existe qualquer dispositivo da Constituição Federal limitando ou discriminando os acréscimos em razão

da mora; é entregue à discricionariedade legislativa estipular correção monetária e juros ou qualquer outro encargo, inclusive os que guardem semelhança com os do sistema financeiro.

Somente nos casos expressamente autorizados por norma específica, como nos mútuos rural, comercial ou industrial, é que se admite a capitalização de juros, se expressamente pactuada, nos termos da jurisprudência condensada na Súmula 93/STJ e Súmula 121/STF.

Os contratos celebrados para aquisição da casa própria, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, são regidos por leis próprias, notadamente a Lei nº 4.380/64, a qual, somente em recente alteração legislativa (Lei nº 11.977 de 7 de julho de 2009), previu o cômputo capitalizado de juros em periodicidade mensal.

Porém, até então, a jurisprudência do STJ era tranqüila em preceituar a impossibilidade de cobrança de juros capitalizados em qualquer periodicidade, nos contratos de mútuo celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação (AgRg no REsp 1029545/RS, AgRg no REsp 1048388/RS, REsp 719.259/CE, AgRg no REsp 1008525/RS, AgRg no REsp 932.287/RS, AgRg no REsp 1068667/PR, AgRg no REsp 954.306/RS).

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

*1. Para efeito do art. 543-C:*

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

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

*2. Aplicação ao caso concreto:*

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

*(STJ. SEGUNDA SEÇÃO. REsp 1070297 / PR. Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO. DJe 18/09/2009).*

No caso, a taxa efetiva de juros prevista no contrato de 10,471% não implica capitalização, independentemente do sistema de amortização utilizado, como tampouco acarreta desequilíbrio entre os contratantes, que sabem o valor das prestações que serão pagas a cada ano.

O artigo 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação da taxa de juros em 10% ao ano para o SFH, apenas dispõe sobre as condições de aplicação do artigo 5º da mesma lei, devendo prevalecer o percentual estipulado entre as partes.

Súmula 422 do STJ: *O art. 6º, "e", da Lei n. 4.380/1964 não estabelece limitação aos juros remuneratórios nos contratos vinculados ao SFH.*

De toda sorte, a taxa nominal e a taxa efetiva vêm discriminadas contratualmente de forma que a taxa nominal não excede 12% ao ano.

### **Aplicação da Tabela Price, Sacre e Sac no cálculo das parcelas:**

Os contratos de financiamento habitacional encontram limites próprios, em normas específicas, tais como as Leis nº 8.100/90 e nº 8.692/93. Diversamente do que em geral acontece nos contratos de mútuo, os regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação encontram previsão legal de amortização mensal da dívida (art. 6º, "c", da Lei n. 4.380/1964).

Dessa disposição decorre para as instituições operadoras dos recursos do SFH a possibilidade de utilização da Tabela Price - bem como da SACRE e da SAC (atualmente os três sistemas mais praticados pelos bancos) para o cálculo das parcelas a serem pagas, tendo em vista que, por esse sistema de amortização, as prestações são compostas de um valor referente aos juros e de um outro, referente à própria amortização.

O que difere um "sistema" do outro é a forma como capital e juros emprestados são retornados: no Price as prestações são fixas e a amortização variável; no SAC as prestações variam mas a amortização é constante; no SAC a prestação é maior no início que a PRICE e menor ao final. Mas em ambos há a liquidação do saldo devedor ao final do prazo, quitando o empréstimo para o devedor e retornando ao credor o capital e os juros.

Mas o que se quer saber é se tais sistemas, por si só, redundam em capitalização de juros.

Os três sistemas importam juros compostos (mas não necessariamente capitalizados), que todavia encontram previsão contratual e legal, sem qualquer violação a norma constitucional.

Utilizando-se o sistema SACRE as prestações e os acessórios são reajustados pelo mesmo índice que corrige o saldo devedor, permitindo a quitação do contrato no prazo estipulado.

Utilizando-se a Tabela Price, chega-se, por meio de fórmula matemática, ao valor das prestações, incluindo juros e amortização do principal, que serão fixas durante todo o período do financiamento.

Quando as prestações são calculadas de acordo com esse sistema, o mutuário sabe o valor e a quantidade das parcelas que pagará a cada ano, de modo que sua utilização, tomada isoladamente, não traz nenhum prejuízo ao devedor.

Nesse sentido, reporto-me aos seguintes precedentes:

*"DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL. PREVISÃO CONTRATUAL. APLICAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. ALTERAÇÃO CONTRATUAL. IMPOSSIBILIDADE. PREVISÃO DE SACRE. TAXA EFETIVA DE JUROS ANUAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. DECRETO-LEI Nº 70/66. APELAÇÃO DOS AUTORES IMPROVIDA.*

*I - Os autores (mutuários) firmaram com a Caixa Econômica Federal - CEF (credora hipotecária) um contrato de mútuo habitacional, para fins de aquisição de casa própria, o qual prevê expressamente como sistema de amortização o Sistema de Amortização Crescente SACRE, excluindo-se qualquer vinculação do reajustamento das prestações à variação salarial ou vencimento da categoria profissional dos mutuários, bem como a Planos de Equivalência Salarial (conforme cláusula contratual).*

*II - De se ver, portanto, que não podem os autores unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.*

*(...)*

*X - Apelação improvida."*

*(TRF 3º Região, AC nº 2001.61.03.003095-4, Desembargadora Federal Cecília Mello, DJU de 03.08.2007)*

### **Código de Defesa do Consumidor**

Muito embora se considere o Código de Defesa do Consumidor CDC limitadamente aplicável aos contratos vinculados ao SFH, não se vislumbram abusividades nas cláusulas contratuais, o que afasta a nulidade do contrato por ofensa às relações de consumo. Tampouco caberia falar em "inversão do ônus da prova", uma vez que não há valores controvertidos a serem apurados: a discussão é meramente jurídica, tratando-se de pedido de revisão de índices utilizados no reajuste das prestações e na correção de saldo devedor.

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO, RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO, SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO "SÉRIE GRADIENTE".*

*1. obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ).*

*2. O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ.*

*3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento*

habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo SFH, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.

4. À época da celebração do contrato de financiamento, encontrava-se em vigor a Lei n. 7.747, de 04.04.89, alterada pela Lei 7.764, de 02.05.89, que criou o sistema de amortização denominado "Série Gradiente" cuja finalidade era propiciar condições favoráveis ao ingresso do mutuário no financiamento hipotecário, mediante concessão de "desconto" nas primeiras prestações, com posterior recuperação financeira dos valores descontados através de um fator de acréscimo nas prestações seguintes. Após, foi editada a Resolução n. 83, de 19 de novembro de 1992, que fixou normas para viabilizar a comercialização de unidades habitacionais, estabelecendo a sistemática de cálculo das prestações, mediante a aplicação do Sistema "Série Gradiente".

5. O mecanismo de desconto inicial com recomposição progressiva da renda até que o percentual reduzido seja compensado é totalmente compatível com as regras do Plano de Equivalência Salarial e do Comprometimento de Renda Inicial. Precedente: REsp 739530/PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 30.05.2005.

6. O art. 6º, letra c, da Lei 4.380/64, que determinava o reajuste do saldo devedor somente após a amortização das parcelas pagas, foi revogado diante de sua incompatibilidade com a nova regra ditada pelo art. 1º do Decreto-Lei n.º 19/66, o qual instituiu novo sistema de reajustamento dos contratos de financiamento e atribuiu competência ao BNH para editar instruções sobre a correção monetária dos valores.

7. O Decreto-lei n. 2.291/86 extinguiu o Banco Nacional de Habitação, atribuindo ao Conselho Monetário Nacional e ao Banco Central do Brasil as funções de orientar, disciplinar, controlar e fiscalizar as entidades do Sistema Financeiro de Habitação. Diante dessa autorização concedida pela citada legislação para editar regras para o reajustamento dos contratos de mútuo para aquisição de imóvel residencial, editou-se a Resolução n.º 1.446/88-BACEN, posteriormente modificada pela Resolução n.º 1.278/88, estabelecendo novos critérios de amortização, nos quais definiu-se que a correção do saldo devedor antecede a amortização das prestações pagas.

8. As Leis 8.004/90 e 8.100/90 reservaram ao Banco Central do Brasil a competência para expedir instruções necessárias à aplicação das normas do Sistema Financeiro de Habitação, inclusive quanto a reajuste de prestações e do saldo devedor dos financiamentos, recepcionando plenamente a legislação que instituiu o sistema de prévia atualização e posterior amortização das prestações. Precedentes: REsp 6494171 RS, 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005; RE.sp 6989791 PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005.

9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido".

(STJ - RESP 6919291 PE, Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 1910912005, p. 207)

Todos os fundamentos recursais manejados pela autora a respeito da revisão da relação contratual encontram-se em confronto com a jurisprudência deste Tribunal (2ª Turma, AC 2002.61.05.000433-3, rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, DJU 04/05/2007, p. 631, 2ª Turma, AC 1999.61.00.038563-0, rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJU 23/03/2007, p. 397 e 2ª Turma, AC 2003.61.00.014818-2, rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 20/01/2006, p. 328) e do Superior Tribunal de Justiça (1ª Turma, AgRg no Ag 770802/DF, Relator Min. DENISE ARRUDA, DJ 01102/2007, p. 413, 3ª Turma, AgRg no AG 778757/DF, Relator Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ 18112/2006, p. 378, 3ª Turma, RESP 703907/SP, Relator Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ 2711112006, p. 278, 4ª Turma, AgRg no RESP 796494/SC, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 20/11/2006, p. 336, 2ª Turma, RESP 839520/PR, Relator Min. CASTRO MEIRA, DJ 15/08/2006, p. 206, 4ª Turma, RESP 576638/RS, Relator Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 23/05/2005, p. 292 e 1ª Turma, RESP 394671/PR, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 16112/2002, p. 252).

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento às apelações**, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de julho de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012192-27.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012192-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : GERALDO MATTOS LIMA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO ANDRADE e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00121922720104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se apelação interposta pela parte autora, Geraldo de Mattos Lima, contra sentença que julgou improcedente o pedido de declaração de inconstitucionalidade do art. 1º, da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, bem como a restituição dos valores indevidamente recolhidos a este título.

Em suas razões recursais, a parte autora repisa os argumentos da inicial, sustentando, em suma, a inconstitucionalidade das leis que instituíram a contribuição denominada FUNRURAL. Pugna pela aplicação da prescrição decenal.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Cumpra decidir.

Trata-se de ação declaratória por meio da qual a parte autora pretende obter declaração judicial de inexistência de relação jurídica tributária relativamente à contribuição social prevista no art. 25, inciso I e II, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 8.540/92 e legislações posteriores, bem como a desoneração da obrigação legal de sofrer a retenção de tal tributo, e a restituição dos valores pagos ou retidos indevidamente.

Inicialmente, tratando-se de matéria prejudicial de mérito, analiso a prescrição.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.002.932/SP (DJe 18.12.2009), ao disciplinar a aplicação da Lei Complementar nº 118/05, considerou aplicável o prazo prescricional de cinco anos aos recolhimentos verificados a partir de sua vigência, a saber, 09.06.2005, considerando subsumir-se, às hipóteses de recolhimentos anteriores a esta data, a regra do art. 2.028 do Código Civil. Vale dizer, a prescrição decenal (tese dos "cinco mais cinco") seria aplicada apenas aos casos nos quais, na data da vigência da lei nova, houvesse transcorrido mais de cinco anos do prazo prescricional, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.*

*1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.*

*2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que*

ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. (...)

5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/ compensação é a data do recolhimento indevido.

7. (...).

8. (...).

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1002.932 - 1ª Seção - Relator Ministro Luiz Fux, j. 25.11.2009, DJe 18.12.2009, v.u.)

Posteriormente, na apreciação do Recurso Extraordinário nº 566.621-RS (DJe 11.10.2011), o Supremo Tribunal Federal consolidou entendimento de que o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, contados do indevido recolhimento, regerá as relações jurídicas circunscritas às ações judiciais propostas após a data em que passou a vigor a Lei Complementar nº 118/05, como dito, 09.06.2005. Aos feitos intentados antes dessa data, o prazo prescricional será de 10 (dez) anos, conforme remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando a regra do art. 2.028 do Código Civil:

*DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (grifo nosso)*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.*

(STF RE 566621/RS, Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 04.08.2011, DJe 11.10.2011)

Destarte, consoante entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal, a aferição do prazo prescricional aplicável, se 10 (dez) ou 05 (cinco) anos contados do recolhimento da contribuição indevida, deve ser feita, em cada caso concreto, tendo-se como parâmetro a data do ajuizamento da ação.

*In casu*, adotando-se o entendimento da Suprema Corte e considerando que a ação foi distribuída em 07/06/2010, impõe-se reconhecer a ocorrência da prescrição dos valores recolhidos anteriormente a 07/06/2005, o que inclui os pagamentos efetuados antes do advento da Lei nº 10.256/01.

Passo ao exame do mérito da apelação:

A contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 da Constituição Federal, *verbis*:

*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"*

As pessoas físicas que se qualifiquem como empregadoras rurais estão sujeitas às contribuições sobre a folha de rendimentos do trabalho, a receita ou o faturamento e o lucro. A estrutura de exploração do negócio - contratação de mão-de-obra alheia e obtenção de receitas, com metas de resultados positivos - justifica o enquadramento jurídico de empresa (artigo 195, I, da Constituição Federal de 1988).

Em contrapartida, os produtores rurais que exercem as atividades em regime de economia familiar - segurado especial - receberam tratamento distinto no custeio da Previdência Social. A Constituição Federal, no artigo 195, §8º, atribuiu-lhes a obrigação de recolher contribuição previdenciária sobre os resultados da comercialização rural.

A Lei nº 8.540/1992 decidiu estender o tratamento às pessoas físicas que se enquadrassem como empregadoras rurais. A substituição teve por objeto a contribuição sobre a folha de rendimentos do trabalho, de modo que remanesceria o regime tributário aplicável aos empregadores em geral. Em outras palavras: subsistiria a incidência sobre o faturamento e o lucro.

Entretanto, antes da Emenda Constitucional nº 20/1998, não havia referência a que se estendesse a hipótese de incidência do tributo. A competência para a instituição de contribuições à Seguridade Social estava circunscrita à folha de rendimentos do trabalho, ao faturamento e ao lucro. Assim, o artigo 1º da Lei nº 8.540/1992 extravasou os limites do poder tributário, pois apenas lei complementar poderia instituir novas fontes de custeio à Seguridade Social - desde que o fato gerador e a base de cálculo da nova contribuição não sejam idênticos aos de tributo previsto na Constituição.

Para que os empregadores rurais passassem a arrecadar contribuição sobre os resultados da venda de produtos agropecuários, era fundamental que se ampliasse o rol de fatos geradores e de bases de cálculo previstos para o exercício da competência tributária. A Emenda Constitucional nº 20/1998 veio a satisfazer a exigência, ao inserir no artigo 195, I, b, da Constituição Federal a expressão "receita" em conjunto com o faturamento.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 363852, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/1992, sob o fundamento de que a incidência de contribuição sobre a comercialização agrícola não é compatível com a estrutura do negócio explorado pela pessoa física considerada empregadora rural e com o regime de custeio que lhe foi atribuído pela Constituição Federal:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.*

*Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento.*

*CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR.*

*Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

*Decisão: Após o voto do Senhor Ministro Marco Aurélio (Relator), que conhecia e dava provimento ao recurso extraordinário, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Eros Grau. Falou pelos requerentes o Dr. Paulo Costa Leite. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 17.11.2005.*

*Decisão: Renovado o pedido de vista do Senhor Ministro Eros Grau, justificadamente, nos termos do § 1º do artigo 1º da Resolução nº 278, de 15 de dezembro de 2003. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 22.02.2006.*

*Decisão: Após os votos dos Senhores Ministros Marco Aurélio (Relator), Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Carlos Britto, que conheciam e davam provimento ao recurso, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Cezar Peluso. Ausentes, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie (Presidente), o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence e, neste julgamento, a Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes (Vice-Presidente). Plenário, 30.11.2006.*

*Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010.*

Ressaltou a Suprema Corte a possibilidade de instituição de contribuição idêntica, desde que o seja por lei editada posteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/1998, quando, então, passou a existir referência para o exercício da competência tributária. Sobreveio a Lei nº 10.256/2001 publicada em 09 de julho de 2001, alterando o *caput* do artigo 25 da Lei 8.212/91, adequando a definição da hipótese de incidência do tributo à competência constitucional do §8º, do artigo 195, da Constituição Federal na redação conferida pela Emenda Constitucional nº 20/98, que atribuiu à pessoa física qualificada como empregadora rural a obrigação de recolher contribuição sobre a receita proveniente da comercialização da produção rural.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

Este Tribunal se posiciona no mesmo sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO*

ART. 557 DO CPC. NOVO FUNRURAL. PESSOA FÍSICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. NÃO PROVIMENTO.

1. Agravo regimental conhecido como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso de decisões proferidas nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

2. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.

3. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento desta E. Corte Regional.

4. O Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que nova legislação, arriada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha instituir a contribuição.

5. Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional n.º 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei n.º 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

6. A Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

7. A própria Lei n.º 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

8. Entendo, assim, deva ser mantida a r. decisão combatida, observando-se apenas que o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

9. Agravo regimental conhecido como legal, ao qual se nega provimento."

(TRF 3ª Região MAS 329109 Proc. N.º 0008679-45.2010.4.3.6102 -Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, publ. Em 09.01.2012)

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei n.º 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.

(...)

29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei n.º 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto."

(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.

I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei n.º 8.212/91, com redação dada pelas Leis n.º 8.540/92 e n.º 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei n.º 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei n.º 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC n.º 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei n.º 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei n.º 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei n.º 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na

*decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.*

*(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL . PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.*

*(...)*

*6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.*

*7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.*

*(...)*

*11. Agravo legal a que se dá parcial provimento."*

*(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)*

*E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.*

*"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO RURAL - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF.*

*2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010).*

*3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.*

*4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º).*

*5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF.*

*6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional.*

*7. Agravo improvido."*

*(TRF3, AI 401555, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 26/11/2010).*

*"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.*

*1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.*

*2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STF, que declarou inconstitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, instituída pela Lei 8540/92, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição (RE nº 363852 /*

MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe 23/04/10).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. No caso concreto, tendo em conta que, após a vigência da Lei 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, como ficou consignado na decisão ora agravada.

5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 6. Recurso improvido."

(TRF3, AI 407824, Relator Juiz Convocado Hélio Nogueira, Quinta Turma, DJF 3 08/10/2010).

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.

I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

IV - Agravo de legal provido."

(TRF3, AI 402508, Relator Juiz Convocado Roberto Lemos, Segunda Turma, DJF3 19/08/2010).

No caso concreto, as parcelas recolhidas antes do quinquênio que precedeu à propositura da ação estão prescritas e as parcelas recolhidas dentro do quinquênio anterior ao ajuizamento e as ainda devidas já se encontram sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

Como consequência lógica, é improcedente o pedido de repetição do indébito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso de apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de julho de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002288-41.2010.4.03.6113/SP

2010.61.13.002288-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : FELICIO JACINTO CHIARELO  
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00022884120104036113 1 Vr FRANCA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas por Felício Jacinto Chiarelo e União Federal contra sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Franca/SP, que julgou parcialmente procedente o pedido, para assegurar ao autor o direito à restituição dos pagamentos realizados, a título de contribuição social prevista no art. 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, no período anterior à promulgação da Lei nº 10.256/2001, observada a prescrição decenal.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pelo reconhecimento da inconstitucionalidade da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei 8.212/91, inclusive após a promulgação da Lei nº 10.256/2001.

A União Federal, por sua vez, apela da sentença, defendendo a constitucionalidade e legalidade da exação em tela e aplicação do prazo prescricional quinquenal para a ação de repetição do indébito, conforme dispõe a Lei Complementar nº 118/2005.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Cumpre decidir.

Trata-se de ação declaratória por meio da qual a parte autora pretende obter declaração judicial de inexistência de relação jurídica tributária relativamente à contribuição social prevista no art. 25, inciso I e II, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 8.540/92 e legislações posteriores, bem como a desoneração da obrigação legal de sofrer a retenção de tal tributo, e a restituição dos valores pagos ou retidos indevidamente.

Tratando-se de matéria prejudicial de mérito, analiso a prescrição.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.002.932/SP (DJe 18.12.2009), ao disciplinar a aplicação da Lei Complementar nº 118/05, considerou aplicável o prazo prescricional de cinco anos aos recolhimentos verificados a partir de sua vigência, a saber, 09.06.2005, considerando subsumir-se, às hipóteses de recolhimentos anteriores a esta data, a regra do art. 2.028 do Código Civil. Vale dizer, a prescrição decenal (tese dos "cinco mais cinco") seria aplicada apenas aos casos nos quais, na data da vigência da lei nova, houvesse transcorrido mais de cinco anos do prazo prescricional, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.*

*1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspectiva.*

*2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.*

*3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o*

disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. (...)

5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/ compensação é a data do recolhimento indevido.

7. (...).

8. (...).

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1002.932 - 1ª Seção - Relator Ministro Luiz Fux, j. 25.11.2009, DJe 18.12.2009, v.u.)

Posteriormente, na apreciação do Recurso Extraordinário nº 566.621-RS (DJe 11.10.2011), o Supremo Tribunal Federal consolidou entendimento de que o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, contados do indevido recolhimento, regerá as relações jurídicas circunscritas às ações judiciais propostas após a data em que passou a vigor a Lei Complementar nº 118/05, como dito, 09.06.2005. Aos feitos intentados antes dessa data, o prazo prescricional será de 10 (dez) anos, conforme remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando a regra do art. 2.028 do Código Civil:

*DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (grifo nosso)*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.*

*(STF RE 566621/RS, Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 04.08.2011, DJe 11.10.2011)*

Destarte, consoante entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal, a aferição do prazo prescricional

aplicável, se 10 (dez) ou 05 (cinco) anos contados do recolhimento da contribuição indevida, deve ser feita, em cada caso concreto, tendo-se como parâmetro a data do ajuizamento da ação.

*In casu*, adotando-se o entendimento da Suprema Corte e considerando que a ação foi distribuída em 28/05/2010, impõe-se reconhecer a ocorrência da prescrição dos valores recolhidos anteriormente a 28/05/2005, o que inclui os pagamentos efetuados antes do advento da Lei nº 10.256/01.

Passo ao exame do mérito das apelações:

A contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 da Constituição Federal, *verbis*:

*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"*

As pessoas físicas que se qualifiquem como empregadoras rurais estão sujeitas às contribuições sobre a folha de rendimentos do trabalho, a receita ou o faturamento e o lucro. A estrutura de exploração do negócio - contratação de mão-de-obra alheia e obtenção de receitas, com metas de resultados positivos - justifica o enquadramento jurídico de empresa (artigo 195, I, da Constituição Federal de 1988).

Em contrapartida, os produtores rurais que exercem as atividades em regime de economia familiar - segurado especial - receberam tratamento distinto no custeio da Previdência Social. A Constituição Federal, no artigo 195, §8º, atribuiu-lhes a obrigação de recolher contribuição previdenciária sobre os resultados da comercialização rural.

A Lei nº 8.540/1992 decidiu estender o tratamento às pessoas físicas que se enquadrassem como empregadoras rurais. A substituição teve por objeto a contribuição sobre a folha de rendimentos do trabalho, de modo que remanesceria o regime tributário aplicável aos empregadores em geral. Em outras palavras: subsistiria a incidência sobre o faturamento e o lucro.

Entretanto, antes da Emenda Constitucional nº 20/1998, não havia referência a que se estendesse a hipótese de incidência do tributo. A competência para a instituição de contribuições à Seguridade Social estava circunscrita à folha de rendimentos do trabalho, ao faturamento e ao lucro. Assim, o artigo 1º da Lei nº 8.540/1992 extravasou os limites do poder tributário, pois apenas lei complementar poderia instituir novas fontes de custeio à Seguridade Social - desde que o fato gerador e a base de cálculo da nova contribuição não sejam idênticos aos de tributo previsto na Constituição.

Para que os empregadores rurais passassem a arrecadar contribuição sobre os resultados da venda de produtos agropecuários, era fundamental que se ampliasse o rol de fatos geradores e de bases de cálculo previstos para o exercício da competência tributária. A Emenda Constitucional nº 20/1998 veio a satisfazer a exigência, ao inserir no artigo 195, I, b, da Constituição Federal a expressão "receita" em conjunto com o faturamento.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 363852, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/1992, sob o fundamento de que a incidência de contribuição sobre a comercialização agrícola não é compatível com a estrutura do negócio explorado pela pessoa física considerada empregadora rural e com o regime de custeio que lhe foi atribuído pela Constituição Federal:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.*

*Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos*

*Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento.*

*CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR.*

*Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

*Decisão: Após o voto do Senhor Ministro Marco Aurélio (Relator), que conhecia e dava provimento ao recurso extraordinário, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Eros Grau. Falou pelos requerentes o Dr. Paulo Costa Leite. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 17.11.2005.*

*Decisão: Renovado o pedido de vista do Senhor Ministro Eros Grau, justificadamente, nos termos do § 1º do artigo 1º da Resolução nº 278, de 15 de dezembro de 2003. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 22.02.2006.*

*Decisão: Após os votos dos Senhores Ministros Marco Aurélio (Relator), Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Carlos Britto, que conheciam e davam provimento ao recurso, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Cezar Peluso. Ausentes, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie (Presidente), o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence e, neste julgamento, a Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes (Vice-Presidente). Plenário, 30.11.2006.*

*Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010.*

Ressaltou a Suprema Corte a possibilidade de instituição de contribuição idêntica, desde que o seja por lei editada posteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/1998, quando, então, passou a existir referência para o exercício da competência tributária. Sobreveio a Lei nº 10.256/2001 publicada em 09 de julho de 2001, alterando o *caput* do artigo 25 da Lei 8.212/91, adequando a definição da hipótese de incidência do tributo à competência constitucional do §8º, do artigo 195, da Constituição Federal na redação conferida pela Emenda Constitucional nº 20/98, que atribuiu à pessoa física qualificada como empregadora rural a obrigação de recolher contribuição sobre a receita proveniente da comercialização da produção rural.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

Este Tribunal se posiciona no mesmo sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NOVO FUNRURAL. PESSOA FÍSICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. NÃO PROVIMENTO.*

*1. Agravo regimental conhecido como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso de decisões proferidas nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.*

2. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.

3. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento desta E. Corte Regional.

4. O Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que nova legislação, arremada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha instituir a contribuição.

5. Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional n.º 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei n.º 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

6. A Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

7. A própria Lei n.º 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

8. Entendo, assim, deva ser mantida a r. decisão combatida, observando-se apenas que o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

9. Agravo regimental conhecido como legal, ao qual se nega provimento."

(TRF 3ª Região MAS 329109 Proc. N.º 0008679-45.2010.4.3.6102 -Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, publ. Em 09.01.2012)

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei n.º 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.

(...)

29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei n.º 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto."

(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.

I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei n.º 8.212/91, com redação dada pelas Leis n.º 8.540/92 e n.º 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei n.º 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei n.º 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC n.º 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei n.º 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei n.º 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei n.º 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.

(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL. PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE

NONAGESIMAL.

(...)

6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.

7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

(...)

11. Agravo legal a que se dá parcial provimento."

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.

"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO RURAL - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF.

2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º).

5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF.

6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional.

7. Agravo improvido."

(TRF3, AI 401555, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 26/11/2010).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STF, que declarou inconstitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, instituída pela Lei 8540/92, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe 23/04/10).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta

proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. No caso concreto, tendo em conta que, após a vigência da Lei 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, como ficou consignado na decisão ora agravada.

5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 6. Recurso improvido."

(TRF3, AI 407824, Relator Juiz Convocado Hélio Nogueira, Quinta Turma, DJF 3 08/10/2010).

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.

I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

IV - Agravo de legal provido."

(TRF3, AI 402508, Relator Juiz Convocado Roberto Lemos, Segunda Turma, DJF3 19/08/2010).

No caso concreto, as parcelas recolhidas antes do quinquênio que precedeu à propositura da ação estão prescritas e as parcelas recolhidas dentro do quinquênio anterior ao ajuizamento e as ainda devidas já se encontram sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

Como consequência lógica, é improcedente o pedido de repetição do indébito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso de apelação da parte autora e dou provimento à apelação da União Federal, para julgar improcedente a ação, na forma da fundamentação acima.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017876-98.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.017876-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : DAYSE ETTINGER FERNANDES

ADVOGADO : POMPILIO CORREA DE ARAUJO NETO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FERNANDA MAGNUS SALVAGNI e outro

#### DECISÃO

Considerando a manifestação da apelante, bem como a ausência de manifestação da CEF (fl. 158), acolho o pedido da apelante formulado à fl. 147 e julgo extinto o processo, com fundamento no artigo 269, inciso III, do CPC, restando prejudicada a análise do recurso interposto.

Com relação ao pedido final formulado à fl. 147, deverá ser analisado após o trânsito em julgado desta decisão, em primeiro grau de jurisdição.

Intimem-se as partes.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 05 de julho de 2013.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014005-86.1997.4.03.9999/SP

97.03.014005-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : ASSOCIACAO DE PAIS E AMIGOS DOS EXCEPCIONAIS DE VALINHOS  
APAE  
ADVOGADO : LISSANDRA CRISTINA DE OLIVEIRA GERALDINI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VALINHOS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 95.00.00021-7 2 Vr VALINHOS/SP

#### DESPACHO

Providencie a Subsecretaria o desapensamento dos autos da execução fiscal e os remeta à Vara de Origem.

Oportunamente, apreciarei os embargos de declaração opostos pela União.

São Paulo, 01 de julho de 2013.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00018 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0020682-67.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.020682-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
PARTE AUTORA : LOREDANA SCANDIUZZI e outro  
: PAULO HENRIQUE MARQUES NETO  
ADVOGADO : CARLA SUELI DOS SANTOS e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00206826720124036100 11 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Loredana ScandiuZZi e outro, objetivando a conclusão do processo administrativo de transferência do domínio útil de imóvel.

Após prolação da sentença de concessão da segurança, subiram os autos a este Tribunal por força do reexame necessário.

Decido.

O cerne da controvérsia diz respeito à conclusão do procedimento de transferência de foreiro. Depois da prolação da sentença, sobreveio a informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão da Secretaria do Patrimônio da União de que o requerimento administrativo já foi concluído, com a inscrição dos impetrantes como foreiros responsáveis pelo domínio do imóvel cadastrado sob o Registro Imobiliário Patrimonial (fl. 69).

À fl. 70, os impetrantes manifestaram a ausência de interesse no prosseguimento do feito.

Ante o exposto, EXTINGO O PROCESSO sem resolução do mérito, nos moldes do artigo 267, inciso VI, c. c. o artigo 462, ambos do Código de Processo Civil e, com fulcro no artigo 557 do mesmo codex, NEGO SEGUIMENTO ao reexame necessário.

Intimem-se.

Baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 10 de julho de 2013.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000367-61.2011.4.03.6000/MS

2011.60.00.000367-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : ANEES SALIM SAAD espolio  
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE ARAUJO LEMOS e outro  
REPRESENTANTE : LUIZ ANTONIO SAAD  
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE ARAUJO LEMOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00003676120114036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela União Federal contra sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 4ª Vara de Campo Grande/SP, que julgou parcialmente procedente o pedido *"para determinar a imediata suspensão da exigibilidade do crédito tributário em questão, referente às contribuições previdenciárias incidentes sobre a comercialização de produção rural destinada ao plantio ou reflorestamento, e do produto*

*animal destinado à reprodução pecuária ou granjeira (FUNRURAL)", fl. 96. Consignou que, embora suspensa a exigibilidade, os substitutos tributários deverão continuar recolhendo as contribuições, cabendo à União restituir, mediante depósito judicial, as contribuições recolhidas dentro de período da inexistência, no prazo de 30 (trinta) dias a contar da data do requerimento administrativo que a parte autora fizer junto à Delegacia da Receita Federal do Brasil, com provas dos recolhimentos feitos.*

Em suas razões recursais, a União Federal defende a constitucionalidade e legalidade da exação em tela e aplicação do prazo prescricional quinquenal para a ação de repetição do indébito, conforme dispõe a Lei Complementar nº 118/2005.

Os autos subiram a esta Tribunal.

É o relatório.

Cumpra decidir.

Trata-se de ação declaratória por meio da qual a parte autora pretende obter declaração judicial de inexistência de relação jurídica tributária relativamente à contribuição social prevista no art. 25, inciso I e II, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 8.540/92 e legislações posteriores, bem como a desoneração da obrigação legal de sofrer a retenção de tal tributo, e a restituição dos valores pagos ou retidos indevidamente.

Inicialmente, tratando-se de matéria prejudicial de mérito, analiso a prescrição.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.002.932/SP (DJe 18.12.2009), ao disciplinar a aplicação da Lei Complementar nº 118/05, considerou aplicável o prazo prescricional de cinco anos aos recolhimentos verificados a partir de sua vigência, a saber, 09.06.2005, considerando subsumir-se, às hipóteses de recolhimentos anteriores a esta data, a regra do art. 2.028 do Código Civil. Vale dizer, a prescrição decenal (tese dos "cinco mais cinco") seria aplicada apenas aos casos nos quais, na data da vigência da lei nova, houvesse transcorrido mais de cinco anos do prazo prescricional, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.*

*1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspectiva.*

*2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir de sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.*

*3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).*

*4. (...)*

*5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").*

*6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/ compensação é a data do recolhimento indevido.*

*7. (...).*

8. (...).

9. *Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*

*(STJ - REsp 1002.932 - 1ª Seção - Relator Ministro Luiz Fux, j. 25.11.2009, DJe 18.12.2009, v.u.)*

Posteriormente, na apreciação do Recurso Extraordinário nº 566.621-RS (DJe 11.10.2011), o Supremo Tribunal Federal consolidou entendimento de que o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, contados do indevido recolhimento, regerá as relações jurídicas circunscritas às ações judiciais propostas após a data em que passou a vigor a Lei Complementar nº 118/05, como dito, 09.06.2005. Aos feitos intentados antes dessa data, o prazo prescricional será de 10 (dez) anos, conforme remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando a regra do art. 2.028 do Código Civil:

*DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (grifo nosso)*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.*

*(STF RE 566621/RS, Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 04.08.2011, DJe 11.10.2011)*

Destarte, consoante entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal, a aferição do prazo prescricional aplicável, se 10 (dez) ou 05 (cinco) anos contados do recolhimento da contribuição indevida, deve ser feita, em cada caso concreto, tendo-se como parâmetro a data do ajuizamento da ação.

*In casu*, adotando-se o entendimento da Suprema Corte e considerando que a ação foi distribuída em 17/01/2011, impõe-se reconhecer a ocorrência da prescrição dos valores recolhidos anteriormente a 17/01/2006, o que inclui os pagamentos efetuados antes do advento da Lei nº 10.256/01.

Passo ao exame do mérito da apelação:

A contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 da Constituição Federal, *verbis*:

*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e*

*das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"*

As pessoas físicas que se qualifiquem como empregadoras rurais estão sujeitas às contribuições sobre a folha de rendimentos do trabalho, a receita ou o faturamento e o lucro. A estrutura de exploração do negócio - contratação de mão-de-obra alheia e obtenção de receitas, com metas de resultados positivos - justifica o enquadramento jurídico de empresa (artigo 195, I, da Constituição Federal de 1988).

Em contrapartida, os produtores rurais que exercem as atividades em regime de economia familiar - seguro especial - receberam tratamento distinto no custeio da Previdência Social. A Constituição Federal, no artigo 195, §8º, atribuiu-lhes a obrigação de recolher contribuição previdenciária sobre os resultados da comercialização rural.

A Lei nº 8.540/1992 decidiu estender o tratamento às pessoas físicas que se enquadrassem como empregadoras rurais. A substituição teve por objeto a contribuição sobre a folha de rendimentos do trabalho, de modo que remanesceria o regime tributário aplicável aos empregadores em geral. Em outras palavras: subsistiria a incidência sobre o faturamento e o lucro.

Entretanto, antes da Emenda Constitucional nº 20/1998, não havia referência a que se estendesse a hipótese de incidência do tributo. A competência para a instituição de contribuições à Seguridade Social estava circunscrita à folha de rendimentos do trabalho, ao faturamento e ao lucro. Assim, o artigo 1º da Lei nº 8.540/1992 extravasou os limites do poder tributário, pois apenas lei complementar poderia instituir novas fontes de custeio à Seguridade Social - desde que o fato gerador e a base de cálculo da nova contribuição não sejam idênticos aos de tributo previsto na Constituição.

Para que os empregadores rurais passassem a arrecadar contribuição sobre os resultados da venda de produtos agropecuários, era fundamental que se ampliasse o rol de fatos geradores e de bases de cálculo previstos para o exercício da competência tributária. A Emenda Constitucional nº 20/1998 veio a satisfazer a exigência, ao inserir no artigo 195, I, b, da Constituição Federal a expressão "receita" em conjunto com o faturamento.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 363852, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/1992, sob o fundamento de que a incidência de contribuição sobre a comercialização agrícola não é compatível com a estrutura do negócio explorado pela pessoa física considerada empregadora rural e com o regime de custeio que lhe foi atribuído pela Constituição Federal:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.*

*Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento.*

*CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR.*

*Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

*Decisão: Após o voto do Senhor Ministro Marco Aurélio (Relator), que conhecia e dava provimento ao recurso extraordinário, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Eros Grau. Falou pelos requerentes o Dr. Paulo Costa Leite. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 17.11.2005.*

*Decisão: Renovado o pedido de vista do Senhor Ministro Eros Grau, justificadamente, nos termos do § 1º do*

artigo 1º da Resolução nº 278, de 15 de dezembro de 2003. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 22.02.2006.

*Decisão: Após os votos dos Senhores Ministros Marco Aurélio (Relator), Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Carlos Britto, que conheciam e davam provimento ao recurso, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Cezar Peluso. Ausentes, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie (Presidente), o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence e, neste julgamento, a Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes (Vice-Presidente). Plenário, 30.11.2006.*

*Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010.*

Ressaltou a Suprema Corte a possibilidade de instituição de contribuição idêntica, desde que o seja por lei editada posteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/1998, quando, então, passou a existir referência para o exercício da competência tributária. Sobreveio a Lei nº 10.256/2001 publicada em 09 de julho de 2001, alterando o *caput* do artigo 25 da Lei 8.212/91, adequando a definição da hipótese de incidência do tributo à competência constitucional do §8º, do artigo 195, da Constituição Federal na redação conferida pela Emenda Constitucional nº 20/98, que atribuiu à pessoa física qualificada como empregadora rural a obrigação de recolher contribuição sobre a receita proveniente da comercialização da produção rural.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

Este Tribunal se posiciona no mesmo sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NOVO FUNRURAL. PESSOA FÍSICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. NÃO PROVIMENTO.*

*1. Agravo regimental conhecido como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso de decisões proferidas nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.*

*2. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.*

*3. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento desta E. Corte Regional.*

*4. O Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que nova legislação, arriada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha instituir a contribuição.*

*5. Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei nº 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.*

6. A Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

7. A própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

8. Entendo, assim, deva ser mantida a r. decisão combatida, observando-se apenas que o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

9. Agravo regimental conhecido como legal, ao qual se nega provimento."

(TRF 3ª. Região MAS 329109 Proc. Nº 0008679-45.2010.4.3.6102 -Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, publ. Em 09.01.2012)

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL . PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.

(...)

29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei nº 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto."

(AC 201060000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.

I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.

(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL . PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

(...)

6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.

7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

(...)

11. Agravo legal a que se dá parcial provimento."

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE

FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.

**"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO RURAL - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO.**

1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF.
2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010).
3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.
4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º).
5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF.
6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional.
7. Agravo improvido."

(TRF3, AI 401555, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 26/11/2010).

**"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.**

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STF, que declarou inconstitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, instituída pela Lei 8540/92, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe 23/04/10).
3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.
4. No caso concreto, tendo em conta que, após a vigência da Lei 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, como ficou consignado na decisão ora agravada.
5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 6. Recurso improvido."

(TRF3, AI 407824, Relator Juiz Convocado Hélio Nogueira, Quinta Turma, DJF 3 08/10/2010).

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.**

I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que

legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribuiu mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

IV - Agravo de legal provido."

(TRF3, AI 402508, Relator Juiz Convocado Roberto Lemos, Segunda Turma, DJF3 19/08/2010).

No caso concreto, as parcelas recolhidas antes do quinquênio que precedeu à propositura da ação estão prescritas e as parcelas recolhidas dentro do quinquênio anterior ao ajuizamento e as ainda devidas já se encontram sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

Como consequência lógica, é improcedente o pedido de repetição do indébito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, para julgar improcedente a ação, na forma da fundamentação acima. Condene a parte autora ao pagamento de custas judiciais e honorários advocatícios que arbitro em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fulcro no disposto nos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, levando-se em consideração que não se trata de causa de grande complexidade, inclusive com natureza repetitiva, e que a ação não chegou a tramitar por longo período de tempo.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006179-10.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.006179-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MILENE NETINHO JUSTO  
APELADO : MARIA JOSE BOSCO  
ADVOGADO : MARCOS ROBERTO RODRIGUES MENDONCA e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF em face de sentença proferida pelo MM. Juiz da 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Santos/SP, que, em ação de rito ordinário, julgou procedente a demanda para condenar a apelante ao creditamento das diferenças de correção monetária, sobre os saldos da conta vinculada ao FGTS do autor, com acréscimo de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Em suas razões recursais, sustenta, em síntese, que não cabem honorários advocatícios em ações relativas ao FGTS, a teor das disposições do art. 29-C da Lei 8.036/90. Pontua, para esse fim, que a demanda foi proposta quando já estava em vigor a citada vedação legal, o que torna a fixação dos honorários advocatícios. Pleiteia, desse modo, o provimento do presente apelo, para reformar parcialmente a sentença, excluindo-se a condenação da apelante ao pagamento da verba honorária. Com contrarrazões de apelação, subiram os autos a este Tribunal. É o relatório. **DECIDO.**

A questão comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil. Preliminarmente, observo que a insurgência recursal limita-se às razões aduzidas no recurso interposto pela CEF a fls. 181/184, porquanto, como bem pontuado pelo Juízo de origem (fls. 201/202), o recurso interposto posteriormente pela ré (fls. 188/194) foi atingido pela preclusão consumativa. O Supremo Tribunal Federal, em 08.09.2010 (DJe 29.03.2011), julgou procedente, com eficácia *erga omnes* e efeitos *ex tunc*, a ADIn 2736, declarando a inconstitucionalidade do art. 9º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001, que, alterando a Lei 8.036/1990, introduziu em suas disposições o art. 29-C, o qual suprimia a condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações envolvendo o Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS e os titulares de contas vinculadas e seus representantes ou substitutos processuais, *in verbis*:

*INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Art. 9.º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001. Introdução do art. 29-C na Lei n.º 8.036/1990. Edição de medida provisória. Sucumbência. Honorários advocatícios. Ações entre FGTS e titulares de contas vinculadas. Inexistência de relevância e de urgência. Matéria, ademais, típica de direito processual. Competência exclusiva do Poder Legislativo. Ofensa aos arts. 22, inc. I, e 62, caput, da CF. Precedentes. Ação julgada procedente. É inconstitucional a medida provisória que, alterando lei, suprime condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais.*

Outrossim, consoante andamento processual da ADIN nº 2736, extraído do sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal ([www.stf.jus.br](http://www.stf.jus.br)), os embargos de declaração opostos pela CEF foram rejeitados, verificando-se que, em 20/08/2012, ocorreu o trânsito em julgado da decisão de inconstitucionalidade. Em obediência à referida decisão, esta Corte tem afastado a aplicação do art. 29-C da Lei 8.036/1990 para permitir a condenação em honorários advocatícios nas demandas relativas ao Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS, desde que não tenha ocorrido o trânsito em julgado. Nesse sentido, destaca-se o entendimento firmado pela Primeira Seção desta Corte, no julgamento da Ação Rescisória nº 0015234-22.2008.4.03.0000, conforme ementa a seguir transcrita:

*PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. FGTS. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. ART. 29-C DA LEI 8.036/90. ADI 2.736/2010. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA.*

*1. A questão relativa à verba honorária nas ações pertinentes ao FGTS já foi decidida com efeitos erga omnes e vinculante pelo C. Supremo Tribunal Federal nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.736 em 08/09/2010, julgada procedente para reconhecer a inconstitucionalidade da previsão contida no art. 9º da Medida Provisória 2.164-41 que, introduzindo o art. 29-C na Lei 8.036/90, excluiu a condenação em honorários advocatícios nas ações entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas.*

*2. Ação rescisória improcedente.*

*(TRF 3ª Região, PRIMEIRA SEÇÃO, AR 0015234-22.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 19/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/07/2012)*

Assim, deve ser mantida a condenação da CEF ao pagamento de honorários advocatícios, em virtude da decisão, com trânsito em julgado, do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a inaplicabilidade do art. 29-C da Lei 8.036/90 desde o seu nascedouro, não prosperando, portanto, as razões aduzidas no presente recurso. Elucidando esse entendimento, o seguinte precedente desta Corte:

*PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 29-C DA LEI Nº 8.036/90.*

*I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.*

*II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.*

III - A isenção de pagamento de honorários advocatícios conferida à Caixa Econômica Federal - CEF nas causas em que atua como agente operador do FGTS foi afastada do ordenamento jurídico por ser reputada inconstitucional, o que foi levado a efeito no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADI nº 2736, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada na data de 08/09/2010, e publicada no DJE/DOU de 17/09/2010, que julgou procedente a ação para declarar inconstitucional a Medida Provisória - MP nº 2164/01.

IV - São devidos honorários advocatícios, valendo frisar que esse entendimento foi adotado pela Colenda Primeira Seção do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por ocasião do julgamento da Ação Rescisória nº 0010622-51.2002.4.03.0000/SP, em sessão realizada na data de 07.10.2010.

V - A decisão proferida pelo E. STF declarou a inconstitucionalidade ex tunc do artigo 29-C, donde se conclui pela inaplicabilidade de tal dispositivo desde o seu nascedouro, o que interdita a pretensão da agravante de vê-lo aplicado à hipótese dos autos. VI - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0001913-37.2010.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012)

Outrossim, a fixação de honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação está em consonância com o disposto no art. 20, § 4º, do CPC, considerando que se trata de demanda que não possui alto grau de complexidade e que versa sobre matéria repetitiva.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da CEF.

Dê-se ciência.

Após ultimadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 23407/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003674-12.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.003674-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : ODILO VIEIRA DE MEDEIROS  
ADVOGADO : EDILSON CARLOS DE ALMEIDA e outro  
PARTE RE' : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDREIA FERNANDES ONO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00036741220104036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### **DECISÃO**

Trata-se de apelações interpostas por União Federal e Odilo Vieira de Medeiros, contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para assegurar ao autor o direito à restituição dos pagamentos realizados, a título de contribuição social prevista no art. 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, no período anterior à promulgação da Lei nº 10.256/2001, observada a prescrição decenal. Diante da sucumbência recíproca,

determinou-se que cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus patronos.

Em suas razões recursais, a União Federal sustenta a constitucionalidade e legalidade da exação em tela e aplicação do prazo prescricional quinquenal para a ação de repetição do indébito, conforme dispõe a Lei Complementar nº 118/2005.

Por sua vez, a parte autora apela adesivamente, requerendo a condenação da ré ao pagamento de honorários advocatícios a razão de 10% (dez por cento).

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Cumpra decidir.

Trata-se de ação declaratória por meio da qual a parte autora pretende obter declaração judicial de inexistência de relação jurídica tributária relativamente à contribuição social prevista no art. 25, inciso I e II, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 8.540/92 e legislações posteriores, bem como a desoneração da obrigação legal de sofrer a retenção de tal tributo, e a restituição dos valores pagos ou retidos indevidamente.

Inicialmente, tratando-se de matéria prejudicial de mérito, analiso a prescrição.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.002.932/SP (DJe 18.12.2009), ao disciplinar a aplicação da Lei Complementar nº 118/05, considerou aplicável o prazo prescricional de cinco anos aos recolhimentos verificados a partir de sua vigência, a saber, 09.06.2005, considerando subsumir-se, às hipóteses de recolhimentos anteriores a esta data, a regra do art. 2.028 do Código Civil. Vale dizer, a prescrição decenal (tese dos "cinco mais cinco") seria aplicada apenas aos casos nos quais, na data da vigência da lei nova, houvesse transcorrido mais de cinco anos do prazo prescricional, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.*

*1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.*

*2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir de sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.*

*3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).*

*4. (...)*

*5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").*

*6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/ compensação é a data do recolhimento indevido.*

*7. (...)*

8. (...).

9. *Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*

*(STJ - REsp 1002.932 - 1ª Seção - Relator Ministro Luiz Fux, j. 25.11.2009, DJe 18.12.2009, v.u.)*

Posteriormente, na apreciação do Recurso Extraordinário nº 566.621-RS (DJe 11.10.2011), o Supremo Tribunal Federal consolidou entendimento de que o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, contados do indevido recolhimento, regerá as relações jurídicas circunscritas às ações judiciais propostas após a data em que passou a vigor a Lei Complementar nº 118/05, como dito, 09.06.2005. Aos feitos intentados antes dessa data, o prazo prescricional será de 10 (dez) anos, conforme remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando a regra do art. 2.028 do Código Civil:

*DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (grifo nosso)*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.*

*(STF RE 566621/RS, Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 04.08.2011, DJe 11.10.2011)*

Destarte, consoante entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal, a aferição do prazo prescricional aplicável, se 10 (dez) ou 05 (cinco) anos contados do recolhimento da contribuição indevida, deve ser feita, em cada caso concreto, tendo-se como parâmetro a data do ajuizamento da ação.

*In casu*, adotando-se o entendimento da Suprema Corte e considerando que a ação foi distribuída em 08/06/2010, impõe-se reconhecer a ocorrência da prescrição dos valores recolhidos anteriormente a 08/06/2005, o que inclui os pagamentos efetuados antes do advento da Lei nº 10.256/01.

Passo ao exame do mérito das apelações:

A contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 da Constituição Federal, *verbis*:

*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e*

*das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"*

As pessoas físicas que se qualifiquem como empregadoras rurais estão sujeitas às contribuições sobre a folha de rendimentos do trabalho, a receita ou o faturamento e o lucro. A estrutura de exploração do negócio - contratação de mão-de-obra alheia e obtenção de receitas, com metas de resultados positivos - justifica o enquadramento jurídico de empresa (artigo 195, I, da Constituição Federal de 1988).

Em contrapartida, os produtores rurais que exercem as atividades em regime de economia familiar - seguro especial - receberam tratamento distinto no custeio da Previdência Social. A Constituição Federal, no artigo 195, §8º, atribuiu-lhes a obrigação de recolher contribuição previdenciária sobre os resultados da comercialização rural.

A Lei nº 8.540/1992 decidiu estender o tratamento às pessoas físicas que se enquadrassem como empregadoras rurais. A substituição teve por objeto a contribuição sobre a folha de rendimentos do trabalho, de modo que remanesceria o regime tributário aplicável aos empregadores em geral. Em outras palavras: subsistiria a incidência sobre o faturamento e o lucro.

Entretanto, antes da Emenda Constitucional nº 20/1998, não havia referência a que se estendesse a hipótese de incidência do tributo. A competência para a instituição de contribuições à Seguridade Social estava circunscrita à folha de rendimentos do trabalho, ao faturamento e ao lucro. Assim, o artigo 1º da Lei nº 8.540/1992 extravasou os limites do poder tributário, pois apenas lei complementar poderia instituir novas fontes de custeio à Seguridade Social - desde que o fato gerador e a base de cálculo da nova contribuição não sejam idênticos aos de tributo previsto na Constituição.

Para que os empregadores rurais passassem a arrecadar contribuição sobre os resultados da venda de produtos agropecuários, era fundamental que se ampliasse o rol de fatos geradores e de bases de cálculo previstos para o exercício da competência tributária. A Emenda Constitucional nº 20/1998 veio a satisfazer a exigência, ao inserir no artigo 195, I, b, da Constituição Federal a expressão "receita" em conjunto com o faturamento.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 363852, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/1992, sob o fundamento de que a incidência de contribuição sobre a comercialização agrícola não é compatível com a estrutura do negócio explorado pela pessoa física considerada empregadora rural e com o regime de custeio que lhe foi atribuído pela Constituição Federal:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.*

*Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento.*

*CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR.*

*Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

*Decisão: Após o voto do Senhor Ministro Marco Aurélio (Relator), que conhecia e dava provimento ao recurso extraordinário, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Eros Grau. Falou pelos requerentes o Dr. Paulo Costa Leite. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 17.11.2005.*

*Decisão: Renovado o pedido de vista do Senhor Ministro Eros Grau, justificadamente, nos termos do § 1º do*

artigo 1º da Resolução nº 278, de 15 de dezembro de 2003. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 22.02.2006.

*Decisão: Após os votos dos Senhores Ministros Marco Aurélio (Relator), Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Carlos Britto, que conheciam e davam provimento ao recurso, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Cezar Peluso. Ausentes, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie (Presidente), o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence e, neste julgamento, a Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes (Vice-Presidente). Plenário, 30.11.2006.*

*Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010.*

Ressaltou a Suprema Corte a possibilidade de instituição de contribuição idêntica, desde que o seja por lei editada posteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/1998, quando, então, passou a existir referência para o exercício da competência tributária. Sobreveio a Lei nº 10.256/2001 publicada em 09 de julho de 2001, alterando o *caput* do artigo 25 da Lei 8.212/91, adequando a definição da hipótese de incidência do tributo à competência constitucional do §8º, do artigo 195, da Constituição Federal na redação conferida pela Emenda Constitucional nº 20/98, que atribuiu à pessoa física qualificada como empregadora rural a obrigação de recolher contribuição sobre a receita proveniente da comercialização da produção rural.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

Este Tribunal se posiciona no mesmo sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NOVO FUNRURAL. PESSOA FÍSICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. NÃO PROVIMENTO.*

*1. Agravo regimental conhecido como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso de decisões proferidas nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.*

*2. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.*

*3. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento desta E. Corte Regional.*

*4. O Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que nova legislação, arriada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha instituir a contribuição.*

*5. Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei nº 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.*

6. A Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

7. A própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

8. Entendo, assim, deva ser mantida a r. decisão combatida, observando-se apenas que o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

9. Agravo regimental conhecido como legal, ao qual se nega provimento."

(TRF 3ª. Região MAS 329109 Proc. Nº 0008679-45.2010.4.3.6102 -Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, publ. Em 09.01.2012)

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL . PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.

(...)

29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei nº 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto."

(AC 201060000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.

I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.

(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL . PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

(...)

6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.

7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

(...)

11. Agravo legal a que se dá parcial provimento."

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE

FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.

**"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO RURAL - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO.**

1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF.
2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010).
3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.
4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º).
5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF.
6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional.
7. Agravo improvido."

(TRF3, AI 401555, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 26/11/2010).

**"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.**

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STF, que declarou inconstitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, instituída pela Lei 8540/92, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe 23/04/10).
3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.
4. No caso concreto, tendo em conta que, após a vigência da Lei 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, como ficou consignado na decisão ora agravada.
5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 6. Recurso improvido."

(TRF3, AI 407824, Relator Juiz Convocado Hélio Nogueira, Quinta Turma, DJF 3 08/10/2010).

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.**

I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que

legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

IV - Agravo de legal provido. "

(TRF3, AI 402508, Relator Juiz Convocado Roberto Lemos, Segunda Turma, DJF3 19/08/2010).

No caso concreto, as parcelas recolhidas antes do quinquênio que precedeu à propositura da ação estão prescritas e as parcelas recolhidas dentro do quinquênio anterior ao ajuizamento e as ainda devidas já se encontram sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

Como consequência lógica, é improcedente o pedido de repetição do indébito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso de apelação da parte autora e dou provimento à apelação da União Federal, para julgar improcedente a ação, na forma da fundamentação acima. Condene a parte autora ao pagamento de custas judiciais e honorários advocatícios que arbitro em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fulcro no disposto nos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, levando-se em consideração que não se trata de causa de grande complexidade, inclusive com natureza repetitiva, e que a ação não chegou a tramitar por longo período de tempo.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de julho de 2013.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006995-21.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.006995-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : NELIO GALVAO MARTINS  
ADVOGADO : VINICIUS TEIXEIRA PEREIRA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00069952120114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas por Nélio Galvão Martins e União Federal contra sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Presidente Prudente/SP, que julgou parcialmente procedente o pedido, para assegurar

ao autor o direito à restituição dos pagamentos realizados, a título de contribuição social prevista no art. 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, no período anterior à promulgação da Lei nº 10.256/2001, observada a prescrição decenal.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pelo reconhecimento da inconstitucionalidade da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei 8.212/91, inclusive após a promulgação da Lei nº 10.256/2001.

A União Federal, por sua vez, apela da sentença, defendendo a constitucionalidade e legalidade da exação em tela e aplicação do prazo prescricional quinquenal para a ação de repetição do indébito, conforme dispõe a Lei Complementar nº 118/2005.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Cumprido decidir.

Trata-se de ação declaratória por meio da qual a parte autora pretende obter declaração judicial de inexistência de relação jurídica tributária relativamente à contribuição social prevista no art. 25, inciso I e II, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 8.540/92 e legislações posteriores, bem como a desoneração da obrigação legal de sofrer a retenção de tal tributo, e a restituição dos valores pagos ou retidos indevidamente.

Tratando-se de matéria prejudicial de mérito, analiso a prescrição.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.002.932/SP (DJe 18.12.2009), ao disciplinar a aplicação da Lei Complementar nº 118/05, considerou aplicável o prazo prescricional de cinco anos aos recolhimentos verificados a partir de sua vigência, a saber, 09.06.2005, considerando subsumir-se, às hipóteses de recolhimentos anteriores a esta data, a regra do art. 2.028 do Código Civil. Vale dizer, a prescrição decenal (tese dos "cinco mais cinco") seria aplicada apenas aos casos nos quais, na data da vigência da lei nova, houvesse transcorrido mais de cinco anos do prazo prescricional, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.*

*1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.*

*2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir de sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.*

*3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).*

*4. (...)*

*5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.")*

*6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a*

quo do prazo prescricional para a repetição/ compensação é a data do recolhimento indevido.

7. (...).

8. (...).

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1002.932 - 1ª Seção - Relator Ministro Luiz Fux, j. 25.11.2009, DJe 18.12.2009, v.u.)

Posteriormente, na apreciação do Recurso Extraordinário nº 566.621-RS (DJe 11.10.2011), o Supremo Tribunal Federal consolidou entendimento de que o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, contados do indevido recolhimento, regerá as relações jurídicas circunscritas às ações judiciais propostas após a data em que passou a vigor a Lei Complementar nº 118/05, como dito, 09.06.2005. Aos feitos intentados antes dessa data, o prazo prescricional será de 10 (dez) anos, conforme remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando a regra do art. 2.028 do Código Civil:

*DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.*

*Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (grifo nosso)*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.*

*(STF RE 566621/RS, Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 04.08.2011, DJe 11.10.2011)*

Destarte, consoante entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal, a aferição do prazo prescricional aplicável, se 10 (dez) ou 05 (cinco) anos contados do recolhimento da contribuição indevida, deve ser feita, em cada caso concreto, tendo-se como parâmetro a data do ajuizamento da ação.

*In casu*, adotando-se o entendimento da Suprema Corte e considerando que a ação foi distribuída em 21/09/2011, impõe-se reconhecer a ocorrência da prescrição dos valores recolhidos anteriormente a 21/06/2006, o que inclui os pagamentos efetuados antes do advento da Lei nº 10.256/01.

Passo ao exame do mérito das apelações:

A contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 da Constituição Federal, *verbis*:

*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"*

As pessoas físicas que se qualifiquem como empregadoras rurais estão sujeitas às contribuições sobre a folha de rendimentos do trabalho, a receita ou o faturamento e o lucro. A estrutura de exploração do negócio - contratação de mão-de-obra alheia e obtenção de receitas, com metas de resultados positivos - justifica o enquadramento jurídico de empresa (artigo 195, I, da Constituição Federal de 1988).

Em contrapartida, os produtores rurais que exercem as atividades em regime de economia familiar - segurado especial - receberam tratamento distinto no custeio da Previdência Social. A Constituição Federal, no artigo 195, §8º, atribuiu-lhes a obrigação de recolher contribuição previdenciária sobre os resultados da comercialização rural.

A Lei nº 8.540/1992 decidiu estender o tratamento às pessoas físicas que se enquadrassem como empregadoras rurais. A substituição teve por objeto a contribuição sobre a folha de rendimentos do trabalho, de modo que remanesceria o regime tributário aplicável aos empregadores em geral. Em outras palavras: subsistiria a incidência sobre o faturamento e o lucro.

Entretanto, antes da Emenda Constitucional nº 20/1998, não havia referência a que se estendesse a hipótese de incidência do tributo. A competência para a instituição de contribuições à Seguridade Social estava circunscrita à folha de rendimentos do trabalho, ao faturamento e ao lucro. Assim, o artigo 1º da Lei nº 8.540/1992 extravasou os limites do poder tributário, pois apenas lei complementar poderia instituir novas fontes de custeio à Seguridade Social - desde que o fato gerador e a base de cálculo da nova contribuição não sejam idênticos aos de tributo previsto na Constituição.

Para que os empregadores rurais passassem a arrecadar contribuição sobre os resultados da venda de produtos agropecuários, era fundamental que se ampliasse o rol de fatos geradores e de bases de cálculo previstos para o exercício da competência tributária. A Emenda Constitucional nº 20/1998 veio a satisfazer a exigência, ao inserir no artigo 195, I, b, da Constituição Federal a expressão "receita" em conjunto com o faturamento.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 363852, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/1992, sob o fundamento de que a incidência de contribuição sobre a comercialização agrícola não é compatível com a estrutura do negócio explorado pela pessoa física considerada empregadora rural e com o regime de custeio que lhe foi atribuído pela Constituição Federal:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.*

*Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento.*

*CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR.*

*Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

*Decisão: Após o voto do Senhor Ministro Marco Aurélio (Relator), que conhecia e dava provimento ao recurso extraordinário, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Eros Grau. Falou pelos requerentes o Dr. Paulo Costa*

*Leite. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 17.11.2005.*

*Decisão: Renovado o pedido de vista do Senhor Ministro Eros Grau, justificadamente, nos termos do § 1º do artigo 1º da Resolução nº 278, de 15 de dezembro de 2003. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 22.02.2006.*

*Decisão: Após os votos dos Senhores Ministros Marco Aurélio (Relator), Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Carlos Britto, que conheciam e davam provimento ao recurso, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Cezar Peluso. Ausentes, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie (Presidente), o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence e, neste julgamento, a Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes (Vice-Presidente). Plenário, 30.11.2006.*

*Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010.*

Ressaltou a Suprema Corte a possibilidade de instituição de contribuição idêntica, desde que o seja por lei editada posteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/1998, quando, então, passou a existir referência para o exercício da competência tributária. Sobreveio a Lei nº 10.256/2001 publicada em 09 de julho de 2001, alterando o *caput* do artigo 25 da Lei 8.212/91, adequando a definição da hipótese de incidência do tributo à competência constitucional do §8º, do artigo 195, da Constituição Federal na redação conferida pela Emenda Constitucional nº 20/98, que atribuiu à pessoa física qualificada como empregadora rural a obrigação de recolher contribuição sobre a receita proveniente da comercialização da produção rural.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

Este Tribunal se posiciona no mesmo sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NOVO FUNRURAL. PESSOA FÍSICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. NÃO PROVIMENTO.*

*1. Agravo regimental conhecido como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso de decisões proferidas nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.*

*2. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.*

*3. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento desta E. Corte Regional.*

*4. O Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que nova legislação, arriada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha instituir a contribuição.*

*5. Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei nº 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se*

*cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.*

*6. A Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.*

*7. A própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).*

*8. Entendo, assim, deva ser mantida a r. decisão combatida, observando-se apenas que o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.*

*9. Agravo regimental conhecido como legal, ao qual se nega provimento."*

*(TRF 3ª. Região MAS 329109 Proc. Nº 0008679-45.2010.4.3.6102 -Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, publ. Em 09.01.2012)*

*"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL . PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

*(...)*

*17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.*

*(...)*

*29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei nº 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto."*

*(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.*

*I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.*

*(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL . PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.*

*(...)*

*6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.*

*7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.*

*(...)*

*11. Agravo legal a que se dá parcial provimento."*

*(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)*

*E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI*

DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.

**"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO RURAL - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO.**

1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF.
2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010).
3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.
4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º).
5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF.
6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional.
7. Agravo improvido."

(TRF3, AI 401555, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 26/11/2010).

**"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.**

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STF, que declarou inconstitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, instituída pela Lei 8540/92, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe 23/04/10).
3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.
4. No caso concreto, tendo em conta que, após a vigência da Lei 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, como ficou consignado na decisão ora agravada.
5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 6. Recurso improvido."

(TRF3, AI 407824, Relator Juiz Convocado Hélio Nogueira, Quinta Turma, DJF 3 08/10/2010).

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.**

I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a

*inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.*

*II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.*

*III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.*

*IV - Agravo de legal provido."*

*(TRF3, AI 402508, Relator Juiz Convocado Roberto Lemos, Segunda Turma, DJF3 19/08/2010).*

No caso concreto, as parcelas recolhidas antes do quinquênio que precedeu à propositura da ação estão prescritas e as parcelas recolhidas dentro do quinquênio anterior ao ajuizamento e as ainda devidas já se encontram sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

Como consequência lógica, é improcedente o pedido de repetição do indébito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso de apelação da parte autora e dou provimento à apelação da União Federal, para julgar improcedente a ação, na forma da fundamentação acima. Condene a parte autora ao pagamento de custas judiciais e honorários advocatícios que arbitro em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fulcro no disposto nos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, levando-se em consideração que não se trata de causa de grande complexidade, inclusive com natureza repetitiva, e que a ação não chegou a tramitar por longo período de tempo.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002510-27.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.002510-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : JAIME MONSALVARGA  
ADVOGADO : JAIME MONSALVARGA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00025102720104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas por Jaime Monsalvarga e União Federal contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar incidentalmente a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, e declarar inexistente a relação jurídica tributária relativa às contribuições previdenciárias incidentes sobre a comercialização de sua produção rural, previstas no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91 somente até noventa dias contados do advento da Lei nº 10.256/2001, ou seja, até 08/10/2001. Em relação ao pedido de repetição de indébito, o processo foi extinto, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Considerou, em suma, o douto juiz *a quo*, que a cobrança da contribuição do empregador rural pessoa física é legítima a partir de 08/10/2001, ou seja, noventa dias após a publicação da Lei nº 10.256/2001. Entendeu que o prazo prescricional para pleitear a restituição de indébito é decenal, sendo que, na hipótese dos autos, a parte autora não tem legitimidade para postular a restituição, já que a relação jurídica tributária é formada somente entre o adquirente da produção e o Fisco.

Em suas razões recursais, a parte autora, preliminarmente, sustenta a legitimidade para pleitear a restituição da contribuição. No mérito, pugna pelo reconhecimento da inconstitucionalidade da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei 8.212/91, inclusive após a promulgação da Lei nº 10.256/2001.

A União Federal, por sua vez, apela da sentença, defendendo a constitucionalidade e legalidade da exação em tela e aplicação do prazo prescricional quinquenal para a ação de repetição do indébito, conforme dispõe a Lei Complementar nº 118/2005.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Cumprido decidir.

Trata-se de ação declaratória por meio da qual a parte autora pretende obter declaração judicial de inexistência de relação jurídica tributária relativamente à contribuição social prevista no art. 25, inciso I e II, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 8.540/92 e legislações posteriores, bem como a desoneração da obrigação legal de sofrer a retenção de tal tributo, e a restituição dos valores pagos ou retidos indevidamente.

Quanto à legitimidade ativa *ad causam* argüida, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o adquirente do produto rural, o consignatário e a cooperativa, na condição de substitutos legais tributários, detêm ampla legitimidade para discutir judicialmente a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL, porém não a têm para postular sua restituição ou compensação.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUTO AGRÍCOLA. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM PARA POSTULAR A RESTITUIÇÃO OU A COMPENSAÇÃO DO TRIBUTO.*

*1. A adquirente de produto agrícola é mera retentora da contribuição incidente sobre sua comercialização. Nessa condição, tem legitimidade ativa ad causam para postular a declaração de inexigibilidade da contribuição para o FUNRURAL sobre o comércio daquele, mas não para a restituição ou compensação do tributo. Precedentes do STJ.*

*2. Agravo Regimental não provido.*

*(STJ, AGREsp - 810168, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 24/03/2009)*

*TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA - FUNRURAL - ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM DAS COOPERATIVAS. 1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a cooperativa é responsável tributária pelo recolhimento da contribuição para o FUNRURAL sobre a comercialização do produto agrícola, tendo legitimidade tão-somente para discutir a legalidade ou constitucionalidade da exigência, mas não para pleitear em nome próprio a restituição ou compensação do tributo, a não ser que atendidos os ditames do art. 166 do CTN. Agravo regimental improvido (STJ, 2ª Turma, AGRESP 737583, Relator Ministro Humberto Martins, DJE 03/03/2008).*

Equívocou-se o douto juiz *a quo* ao consignar que "somente o adquirente da produção, o qual efetuou o pagamento do tributo indevido, tem legitimidade para postular sua repetição frente ao fisco", fl. 120-verso.

De fato, não há falar em ilegitimidade ativa do autor, uma vez que não atua como substituto tributário, mas como produtor rural. Assim, tem legitimidade para postular a inexigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre a comercialização da respectiva produção rural, bem como a repetição do suposto indébito.

Cabível o julgamento do mérito, no ponto, nos termos do § 3º do art. 515 do CPC.

Inicialmente, tratando-se de matéria prejudicial de mérito, analiso a prescrição.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.002.932/SP (DJe 18.12.2009), ao disciplinar a aplicação da Lei Complementar nº 118/05, considerou aplicável o prazo prescricional de cinco anos aos recolhimentos verificados a partir de sua vigência, a saber, 09.06.2005, considerando subsumir-se, às hipóteses de recolhimentos anteriores a esta data, a regra do art. 2.028 do Código Civil. Vale dizer, a prescrição decenal (tese dos "cinco mais cinco") seria aplicada apenas aos casos nos quais, na data da vigência da lei nova, houvesse transcorrido mais de cinco anos do prazo prescricional, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.*

*1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspectiva.*

*2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir de sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.*

*3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).*

*4. (...)*

*5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").*

*6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/ compensação é a data do recolhimento indevido.*

*7. (...).*

*8. (...).*

*9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*

*(STJ - REsp 1002.932 - 1ª Seção - Relator Ministro Luiz Fux, j. 25.11.2009, DJe 18.12.2009, v.u.)*

Posteriormente, na apreciação do Recurso Extraordinário nº 566.621-RS (DJe 11.10.2011), o Supremo Tribunal Federal consolidou entendimento de que o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, contados do indevido recolhimento, regerá as relações jurídicas circunscritas às ações judiciais propostas após a data em que passou a vigor a Lei Complementar nº 118/05, como dito, 09.06.2005. Aos feitos intentados antes dessa data, o prazo prescricional será de 10 (dez) anos, conforme remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando a regra do art. 2.028 do Código Civil:

*DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (grifo nosso)*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF RE 566621/RS, Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 04.08.2011, DJe 11.10.2011)*

Destarte, consoante entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal, a aferição do prazo prescricional aplicável, se 10 (dez) ou 05 (cinco) anos contados do recolhimento da contribuição indevida, deve ser feita, em cada caso concreto, tendo-se como parâmetro a data do ajuizamento da ação.

*In casu*, adotando-se o entendimento da Suprema Corte e considerando que a ação foi distribuída em 18/05/2010, impõe-se reconhecer a ocorrência da prescrição dos valores recolhidos anteriormente a 18/05/2005, o que inclui os pagamentos efetuados antes do advento da Lei nº 10.256/01.

A contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 da Constituição Federal, *verbis*:

*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"*

As pessoas físicas que se qualifiquem como empregadoras rurais estão sujeitas às contribuições sobre a folha de rendimentos do trabalho, a receita ou o faturamento e o lucro. A estrutura de exploração do negócio - contratação de mão-de-obra alheia e obtenção de receitas, com metas de resultados positivos - justifica o enquadramento jurídico de empresa (artigo 195, I, da Constituição Federal de 1988).

Em contrapartida, os produtores rurais que exercem as atividades em regime de economia familiar - segurado especial - receberam tratamento distinto no custeio da Previdência Social. A Constituição Federal, no artigo 195, §8º, atribuiu-lhes a obrigação de recolher contribuição previdenciária sobre os resultados da comercialização rural.

A Lei nº 8.540/1992 decidiu estender o tratamento às pessoas físicas que se enquadrassem como empregadoras rurais. A substituição teve por objeto a contribuição sobre a folha de rendimentos do trabalho, de modo que remanesceria o regime tributário aplicável aos empregadores em geral. Em outras palavras: subsistiria a incidência sobre o faturamento e o lucro.

Entretanto, antes da Emenda Constitucional nº 20/1998, não havia referência a que se estendesse a hipótese de incidência do tributo. A competência para a instituição de contribuições à Seguridade Social estava circunscrita à folha de rendimentos do trabalho, ao faturamento e ao lucro. Assim, o artigo 1º da Lei nº 8.540/1992 extravasou os limites do poder tributário, pois apenas lei complementar poderia instituir novas fontes de custeio à Seguridade Social - desde que o fato gerador e a base de cálculo da nova contribuição não sejam idênticos aos de tributo previsto na Constituição.

Para que os empregadores rurais passassem a arrecadar contribuição sobre os resultados da venda de produtos agropecuários, era fundamental que se ampliasse o rol de fatos geradores e de bases de cálculo previstos para o exercício da competência tributária. A Emenda Constitucional nº 20/1998 veio a satisfazer a exigência, ao inserir no artigo 195, I, b, da Constituição Federal a expressão "receita" em conjunto com o faturamento.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 363852, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/1992, sob o fundamento de que a incidência de contribuição sobre a comercialização agrícola não é compatível com a estrutura do negócio explorado pela pessoa física considerada empregadora rural e com o regime de custeio que lhe foi atribuído pela Constituição Federal:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.*

*Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento.*

*CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR.*

*Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

*Decisão: Após o voto do Senhor Ministro Marco Aurélio (Relator), que conhecia e dava provimento ao recurso extraordinário, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Eros Grau. Falou pelos requerentes o Dr. Paulo Costa Leite. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 17.11.2005.*

*Decisão: Renovado o pedido de vista do Senhor Ministro Eros Grau, justificadamente, nos termos do § 1º do artigo 1º da Resolução nº 278, de 15 de dezembro de 2003. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 22.02.2006.*

*Decisão: Após os votos dos Senhores Ministros Marco Aurélio (Relator), Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Carlos Britto, que conheciam e davam provimento ao recurso, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Cezar Peluso. Ausentes, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie (Presidente), o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence e, neste julgamento, a Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes (Vice-Presidente). Plenário, 30.11.2006.*

*Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os*

*ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaqui Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010.*

Ressaltou a Suprema Corte a possibilidade de instituição de contribuição idêntica, desde que o seja por lei editada posteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/1998, quando, então, passou a existir referência para o exercício da competência tributária. Sobreveio a Lei nº 10.256/2001 publicada em 09 de julho de 2001, alterando o *caput* do artigo 25 da Lei 8.212/91, adequando a definição da hipótese de incidência do tributo à competência constitucional do §8º, do artigo 195, da Constituição Federal na redação conferida pela Emenda Constitucional nº 20/98, que atribuiu à pessoa física qualificada como empregadora rural a obrigação de recolher contribuição sobre a receita proveniente da comercialização da produção rural.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

Este Tribunal se posiciona no mesmo sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NOVO FUNRURAL. PESSOA FÍSICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. NÃO PROVIMENTO.*

*1. Agravo regimental conhecido como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso de decisões proferidas nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.*

*2. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.*

*3. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento desta E. Corte Regional.*

*4. O Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que nova legislação, arriada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha instituir a contribuição.*

*5. Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei nº 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.*

*6. A Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.*

*7. A própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).*

*8. Entendo, assim, deva ser mantida a r. decisão combatida, observando-se apenas que o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.*

*9. Agravo regimental conhecido como legal, ao qual se nega provimento."*

*(TRF 3ª. Região MAS 329109 Proc. Nº 0008679-45.2010.4.3.6102 -Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, publ. Em 09.01.2012)*

*"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE.*

*DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

(...)

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.

(...)

29. *Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei nº 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto."*

(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.*

*I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.*

(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL . PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.*

(...)

6. *Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.*

7. *Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.*

(...)

11. *Agravo legal a que se dá parcial provimento."*

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

*E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.*

*"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO RURAL - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO.*

1. *Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF.*

2. *É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010).*

3. *Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195*

da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º).

5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF.

6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional.

7. Agravo improvido."

(TRF3, AI 401555, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 26/11/2010).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STF, que declarou inconstitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, instituída pela Lei 8540/92, até que legislação nova, arremada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe 23/04/10).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. No caso concreto, tendo em conta que, após a vigência da Lei 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, como ficou consignado na decisão ora agravada.

5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 6. Recurso improvido."

(TRF3, AI 407824, Relator Juiz Convocado Hélio Nogueira, Quinta Turma, DJF 3 08/10/2010).

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.

I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arremada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

IV - Agravo de legal provido."

(TRF3, AI 402508, Relator Juiz Convocado Roberto Lemos, Segunda Turma, DJF3 19/08/2010).

Nesse passo, as parcelas recolhidas antes do quinquênio que precedeu à propositura da ação estão prescritas e as parcelas recolhidas dentro do quinquênio anterior ao ajuizamento e as ainda devidas já se encontram sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

No caso concreto, o douto juiz *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para declarar a inconstitucionalidade das contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, prevista no art. 25, I e II, da Lei nº 8.212/91, alterada pela Lei nº 8.540/92 e atualizada até a Lei nº 9.528/97, sendo devida a exação em questão a partir da vigência da Lei nº 10.256/2001.

A sentença recorrida encontra-se, conforme acima explanado, em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal no sentido da exigibilidade da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização rural dos empregadores rurais pessoas físicas após o advento da Lei nº 10.256/2001.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento às apelações, na forma da fundamentação acima.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002771-89.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.002771-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELANTE : GILBERTO FRANCA RODRIGUES  
ADVOGADO : CARLA MARIA AFONSO DE ALMEIDA e outro  
REPRESENTANTE : ANDRE FRANCA RODRIGUES  
ADVOGADO : CARLA MARIA AFONSO DE ALMEIDA  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00027718920104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas por Gilberto França Rodrigues e União Federal contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar incidentalmente a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, e declarar inexistente a relação jurídica tributária relativa às contribuições previdenciárias incidentes sobre a comercialização de sua produção rural, previstas no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91 somente até noventa dias contados do advento da Lei nº 10.256/2001, ou seja, até 08/10/2001. Em relação ao pedido de repetição de indébito, o processo foi extinto, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Considerou, em suma, o douto juiz *a quo*, que a cobrança da contribuição do empregador rural pessoa física é legítima a partir de 08/10/2001, ou seja, noventa dias após a publicação da Lei nº 10.256/2001. Entendeu que o prazo prescricional para pleitear a restituição de indébito é decenal, sendo que, na hipótese dos autos, a parte

autora não tem legitimidade para postular a restituição, já que a relação jurídica tributária é formada somente entre o adquirente da produção e o Fisco.

Em suas razões recursais, a parte autora, preliminarmente, sustenta a legitimidade para pleitear a restituição da contribuição. No mérito, pugna pelo reconhecimento da inconstitucionalidade da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei 8.212/91, inclusive após a promulgação da Lei nº 10.256/2001.

A União Federal, por sua vez, apela da sentença, defendendo a constitucionalidade e legalidade da exação em tela e aplicação do prazo prescricional quinquenal para a ação de repetição do indébito, conforme dispõe a Lei Complementar nº 118/2005.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Cumpra decidir.

Trata-se de ação declaratória por meio da qual a parte autora pretende obter declaração judicial de inexistência de relação jurídica tributária relativamente à contribuição social prevista no art. 25, inciso I e II, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 8.540/92 e legislações posteriores, bem como a desoneração da obrigação legal de sofrer a retenção de tal tributo, e a restituição dos valores pagos ou retidos indevidamente.

Quanto à legitimidade ativa *ad causam* argüida, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o adquirente do produto rural, o consignatário e a cooperativa, na condição de substitutos legais tributários, detêm ampla legitimidade para discutir judicialmente a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL, porém não a têm para postular sua restituição ou compensação.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUTO AGRÍCOLA. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM PARA POSTULAR A RESTITUIÇÃO OU A COMPENSAÇÃO DO TRIBUTO.*

*1. A adquirente de produto agrícola é mera retentora da contribuição incidente sobre sua comercialização. Nessa condição, tem legitimidade ativa ad causam para postular a declaração de inexigibilidade da contribuição para o FUNRURAL sobre o comércio daquele, mas não para a restituição ou compensação do tributo. Precedentes do STJ.*

*2. Agravo Regimental não provido.*

*(STJ, AGREsp - 810168, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 24/03/2009)*

*TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA - FUNRURAL - ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM DAS COOPERATIVAS. 1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a cooperativa é responsável tributária pelo recolhimento da contribuição para o FUNRURAL sobre a comercialização do produto agrícola, tendo legitimidade tão-somente para discutir a legalidade ou constitucionalidade da exigência, mas não para pleitear em nome próprio a restituição ou compensação do tributo, a não ser que atendidos os ditames do art. 166 do CTN. Agravo regimental improvido (STJ, 2ª Turma, AGRESP 737583, Relator Ministro Humberto Martins, DJE 03/03/2008).*

Equívocou-se o douto juiz *a quo* ao consignar que "somente o adquirente da produção, o qual efetuou o pagamento do tributo indevido, tem legitimidade para postular sua repetição frente ao fisco", fl. 105-verso.

De fato, não há falar em ilegitimidade ativa do autor, uma vez que não atua como substituto tributário, mas como produtor rural. Assim, tem legitimidade para postular a inexigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre a comercialização da respectiva produção rural, bem como a repetição do suposto indébito.

Cabível o julgamento do mérito, no ponto, nos termos do § 3º do art. 515 do CPC.

Inicialmente, tratando-se de matéria prejudicial de mérito, analiso a prescrição.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.002.932/SP (DJe 18.12.2009), ao disciplinar a aplicação da Lei Complementar nº 118/05, considerou aplicável o prazo prescricional de cinco anos aos recolhimentos verificados a partir de sua vigência, a saber, 09.06.2005, considerando subsumir-se, às hipóteses de recolhimentos anteriores a esta data, a regra do art. 2.028 do Código Civil. Vale dizer, a prescrição decenal (tese dos "cinco mais cinco") seria aplicada apenas aos casos nos quais, na data da vigência da lei nova, houvesse transcorrido mais de cinco anos do prazo prescricional, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.*

*1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.*

*2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.*

*3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).*

*4. (...)*

*5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").*

*6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/ compensação é a data do recolhimento indevido.*

*7. (...)*

*8. (...)*

*9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*

*(STJ - REsp 1002.932 - 1ª Seção - Relator Ministro Luiz Fux, j. 25.11.2009, DJe 18.12.2009, v.u.)*

Posteriormente, na apreciação do Recurso Extraordinário nº 566.621-RS (DJe 11.10.2011), o Supremo Tribunal Federal consolidou entendimento de que o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, contados do indevido recolhimento, regerá as relações jurídicas circunscritas às ações judiciais propostas após a data em que passou a vigor a Lei Complementar nº 118/05, como dito, 09.06.2005. Aos feitos intentados antes dessa data, o prazo prescricional será de 10 (dez) anos, conforme remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando a regra do art. 2.028 do Código Civil:

*DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.*

*Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (grifo nosso)*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF RE 566621/RS, Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 04.08.2011, DJe 11.10.2011)*

Destarte, consoante entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal, a aferição do prazo prescricional aplicável, se 10 (dez) ou 05 (cinco) anos contados do recolhimento da contribuição indevida, deve ser feita, em cada caso concreto, tendo-se como parâmetro a data do ajuizamento da ação.

*In casu*, adotando-se o entendimento da Suprema Corte e considerando que a ação foi distribuída em 08/06/2010, impõe-se reconhecer a ocorrência da prescrição dos valores recolhidos anteriormente a 08/06/2005, o que inclui os pagamentos efetuados antes do advento da Lei nº 10.256/01.

A contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 da Constituição Federal, *verbis*:

*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"*

As pessoas físicas que se qualifiquem como empregadoras rurais estão sujeitas às contribuições sobre a folha de rendimentos do trabalho, a receita ou o faturamento e o lucro. A estrutura de exploração do negócio - contratação de mão-de-obra alheia e obtenção de receitas, com metas de resultados positivos - justifica o enquadramento jurídico de empresa (artigo 195, I, da Constituição Federal de 1988).

Em contrapartida, os produtores rurais que exercem as atividades em regime de economia familiar - segurado especial - receberam tratamento distinto no custeio da Previdência Social. A Constituição Federal, no artigo 195, §8º, atribuiu-lhes a obrigação de recolher contribuição previdenciária sobre os resultados da comercialização rural.

A Lei nº 8.540/1992 decidiu estender o tratamento às pessoas físicas que se enquadrassem como empregadoras rurais. A substituição teve por objeto a contribuição sobre a folha de rendimentos do trabalho, de modo que remanesceria o regime tributário aplicável aos empregadores em geral. Em outras palavras: subsistiria a incidência sobre o faturamento e o lucro.

Entretanto, antes da Emenda Constitucional nº 20/1998, não havia referência a que se estendesse a hipótese de incidência do tributo. A competência para a instituição de contribuições à Seguridade Social estava circunscrita à

folha de rendimentos do trabalho, ao faturamento e ao lucro. Assim, o artigo 1º da Lei nº 8.540/1992 extravasou os limites do poder tributário, pois apenas lei complementar poderia instituir novas fontes de custeio à Seguridade Social - desde que o fato gerador e a base de cálculo da nova contribuição não sejam idênticos aos de tributo previsto na Constituição.

Para que os empregadores rurais passassem a arrecadar contribuição sobre os resultados da venda de produtos agropecuários, era fundamental que se ampliasse o rol de fatos geradores e de bases de cálculo previstos para o exercício da competência tributária. A Emenda Constitucional nº 20/1998 veio a satisfazer a exigência, ao inserir no artigo 195, I, b, da Constituição Federal a expressão "receita" em conjunto com o faturamento.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 363852, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/1992, sob o fundamento de que a incidência de contribuição sobre a comercialização agrícola não é compatível com a estrutura do negócio explorado pela pessoa física considerada empregadora rural e com o regime de custeio que lhe foi atribuído pela Constituição Federal:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.*

*Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento.*

*CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR.*

*Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

*Decisão: Após o voto do Senhor Ministro Marco Aurélio (Relator), que conhecia e dava provimento ao recurso extraordinário, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Eros Grau. Falou pelos requerentes o Dr. Paulo Costa Leite. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 17.11.2005.*

*Decisão: Renovado o pedido de vista do Senhor Ministro Eros Grau, justificadamente, nos termos do § 1º do artigo 1º da Resolução nº 278, de 15 de dezembro de 2003. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 22.02.2006.*

*Decisão: Após os votos dos Senhores Ministros Marco Aurélio (Relator), Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Carlos Britto, que conheciam e davam provimento ao recurso, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Cezar Peluso. Ausentes, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie (Presidente), o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence e, neste julgamento, a Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes (Vice-Presidente). Plenário, 30.11.2006.*

*Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010.*

Ressaltou a Suprema Corte a possibilidade de instituição de contribuição idêntica, desde que o seja por lei editada posteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/1998, quando, então, passou a existir referência para o exercício da competência tributária. Sobreveio a Lei nº 10.256/2001 publicada em 09 de julho de 2001, alterando o *caput* do artigo 25 da Lei 8.212/91, adequando a definição da hipótese de incidência do tributo à competência constitucional do §8º, do artigo 195, da Constituição Federal na redação conferida pela Emenda Constitucional nº 20/98, que atribuiu à pessoa física qualificada como empregadora rural a obrigação de recolher contribuição sobre a receita proveniente da comercialização da produção rural.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

Este Tribunal se posiciona no mesmo sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NOVO FUNRURAL. PESSOA FÍSICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. NÃO PROVIMENTO.*

*1. Agravo regimental conhecido como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso de decisões proferidas nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.*

*2. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.*

*3. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento desta E. Corte Regional.*

*4. O Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei nº 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que nova legislação, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha instituir a contribuição.*

*5. Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei nº 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.*

*6. A Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.*

*7. A própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).*

*8. Entendo, assim, deva ser mantida a r. decisão combatida, observando-se apenas que o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.*

*9. Agravo regimental conhecido como legal, ao qual se nega provimento."*

*(TRF 3ª. Região MAS 329109 Proc. Nº 0008679-45.2010.4.3.6102 -Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, publ. Em 09.01.2012)*

*"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

*(...)*

*17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.*

*(...)*

*29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei nº 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto."*

(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.

I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.

(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL . PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

(...)

6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.

7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

(...)

11. Agravo legal a que se dá parcial provimento."

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.

"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO RURAL - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF.

2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º).

5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF.

6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os

efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional.

7. Agravo improvido."

(TRF3, AI 401555, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 26/11/2010).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STF, que declarou inconstitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, instituída pela Lei 8540/92, até que legislação nova, arriada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe 23/04/10).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. No caso concreto, tendo em conta que, após a vigência da Lei 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, como ficou consignado na decisão ora agravada.

5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 6. Recurso improvido."

(TRF3, AI 407824, Relator Juiz Convocado Hélio Nogueira, Quinta Turma, DJF 3 08/10/2010).

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.

I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

IV - Agravo de legal provido."

(TRF3, AI 402508, Relator Juiz Convocado Roberto Lemos, Segunda Turma, DJF3 19/08/2010).

Nesse passo, as parcelas recolhidas antes do quinquênio que precedeu à propositura da ação estão prescritas e as parcelas recolhidas dentro do quinquênio anterior ao ajuizamento e as ainda devidas já se encontram sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

No caso concreto, o douto juiz *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para declarar a inconstitucionalidade das contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, prevista no art. 25, I e II, da Lei nº 8.212/91, alterada pela Lei nº 8.540/92 e atualizada até a Lei nº 9.528/97, sendo devida a exação em questão a partir da vigência da Lei nº 10.256/2001.

A sentença recorrida encontra-se, conforme acima explanado, em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal no sentido da exigibilidade da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização rural dos empregadores rurais pessoas físicas após o advento da Lei nº 10.256/2001.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento às apelações, na forma da fundamentação acima.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003488-04.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.003488-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : AKIO WAKAMOTO (= ou > de 60 anos) e outro  
: MARCEL SHIGUEHARU WAKAMOTO  
ADVOGADO : HENRIQUE STAUT AYRES DE SOUZA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00034880420104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas por Akio Wakamoto e outro e União Federal contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar incidentalmente a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, e declarar inexistente a relação jurídica tributária relativa às contribuições previdenciárias incidentes sobre a comercialização de sua produção rural, previstas no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91 somente até noventa dias contados do advento da Lei nº 10.256/2001, ou seja, até 08/10/2001. O pedido de repetição de indébito foi julgado improcedente.

Considerou, em suma, o douto juiz *a quo*, que a cobrança da contribuição do empregador rural pessoa física é legítima a partir de 08/10/2001, ou seja, noventa dias após a publicação da Lei nº 10.256/2001. Entendeu que a parte autora não tem legitimidade para postular a restituição, já que a relação jurídica tributária é formada somente entre o adquirente da produção e o Fisco.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pelo reconhecimento da inconstitucionalidade da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei 8.212/91, inclusive após a promulgação da Lei nº 10.256/2001. Requer, também,

A União Federal, por sua vez, apela da sentença, defendendo a constitucionalidade e legalidade da exação em tela.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Cumprido decidir.

Trata-se de ação declaratória por meio da qual a parte autora pretende obter declaração judicial de inexistência de relação jurídica tributária relativamente à contribuição social prevista no art. 25, inciso I e II, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 8.540/92 e legislações posteriores, bem como a desoneração da obrigação legal de sofrer a retenção de tal tributo, e a restituição dos valores pagos ou retidos indevidamente.

Quanto à legitimidade ativa *ad causam* argüida, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o adquirente do produto rural, o consignatário e a cooperativa, na condição de substitutos legais tributários, detêm ampla legitimidade para discutir judicialmente a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL, porém não a têm para postular sua restituição ou compensação.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUTO AGRÍCOLA. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM PARA POSTULAR A RESTITUIÇÃO OU A COMPENSAÇÃO DO TRIBUTO.*

*1. A adquirente de produto agrícola é mera retentora da contribuição incidente sobre sua comercialização. Nessa condição, tem legitimidade ativa ad causam para postular a declaração de inexigibilidade da contribuição para o FUNRURAL sobre o comércio daquele, mas não para a restituição ou compensação do tributo. Precedentes do STJ.*

*2. Agravo Regimental não provido.*

*(STJ, AGREsp - 810168, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 24/03/2009)*

*TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA - funrural - ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM DAS COOPERATIVAS. 1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a cooperativa é responsável tributária pelo recolhimento da contribuição para o FUNRURAL sobre a comercialização do produto agrícola, tendo legitimidade tão-somente para discutir a legalidade ou constitucionalidade da exigência, mas não para pleitear em nome próprio a restituição ou compensação do tributo, a não ser que atendidos os ditames do art. 166 do CTN. Agravo regimental improvido (STJ, 2ª Turma, AGRESP 737583, Relator Ministro Humberto Martins, DJE 03/03/2008).*

Equívocou-se o douto juiz *a quo* ao consignar que "somente o adquirente da produção, o qual efetuou o pagamento do tributo indevido, tem legitimidade para postular sua repetição frente ao fisco", fl. 327-verso.

De fato, não há falar em ilegitimidade ativa dos autores, Akio Wakamoto e Marcel Shiguenaru Wakamoto, uma vez que não atuam como substitutos tributários, mas como produtores rurais. Assim, têm legitimidade os referidos autores para postularem a inexigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre a comercialização da respectiva produção rural, bem como a repetição do suposto indébito.

Cabível o julgamento do mérito, no ponto, nos termos do § 3º do art. 515 do CPC.

Inicialmente, tratando-se de matéria prejudicial de mérito, analiso a prescrição.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.002.932/SP (DJe 18.12.2009), ao disciplinar a aplicação da Lei Complementar nº 118/05, considerou aplicável o prazo prescricional de cinco anos aos recolhimentos verificados a partir de sua vigência, a saber, 09.06.2005, considerando subsumir-se, às hipóteses de recolhimentos anteriores a esta data, a regra do art. 2.028 do Código Civil. Vale dizer, a prescrição decenal (tese dos "cinco mais cinco") seria aplicada apenas aos casos nos quais, na data da vigência da lei nova, houvesse transcorrido mais de cinco anos do prazo prescricional, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.*

*1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspetiva.*

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.
3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).
4. (...)
5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.>").
6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/ compensação é a data do recolhimento indevido.
7. (...).
8. (...).
9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (STJ - REsp 1002.932 - 1ª Seção - Relator Ministro Luiz Fux, j. 25.11.2009, DJe 18.12.2009, v.u.)

Posteriormente, na apreciação do Recurso Extraordinário nº 566.621-RS (DJe 11.10.2011), o Supremo Tribunal Federal consolidou entendimento de que o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, contados do indevido recolhimento, regerá as relações jurídicas circunscritas às ações judiciais propostas após a data em que passou a vigor a Lei Complementar nº 118/05, como dito, 09.06.2005. Aos feitos intentados antes dessa data, o prazo prescricional será de 10 (dez) anos, conforme remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando a regra do art. 2.028 do Código Civil:

**DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.**

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a*

*partir de 9 de junho de 2005. (grifo nosso)*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF RE 566621/RS, Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 04.08.2011, DJe 11.10.2011)*

Destarte, consoante entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal, a aferição do prazo prescricional aplicável, se 10 (dez) ou 05 (cinco) anos contados do recolhimento da contribuição indevida, deve ser feita, em cada caso concreto, tendo-se como parâmetro a data do ajuizamento da ação.

*In casu*, adotando-se o entendimento da Suprema Corte e considerando que a ação foi distribuída em 05/07/2010, impõe-se reconhecer a ocorrência da prescrição dos valores recolhidos anteriormente a 05/07/2005, o que inclui os pagamentos efetuados antes do advento da Lei nº 10.256/01.

A contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 da Constituição Federal, *verbis*:

*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"*

As pessoas físicas que se qualifiquem como empregadoras rurais estão sujeitas às contribuições sobre a folha de rendimentos do trabalho, a receita ou o faturamento e o lucro. A estrutura de exploração do negócio - contratação de mão-de-obra alheia e obtenção de receitas, com metas de resultados positivos - justifica o enquadramento jurídico de empresa (artigo 195, I, da Constituição Federal de 1988).

Em contrapartida, os produtores rurais que exercem as atividades em regime de economia familiar - segurado especial - receberam tratamento distinto no custeio da Previdência Social. A Constituição Federal, no artigo 195, §8º, atribuiu-lhes a obrigação de recolher contribuição previdenciária sobre os resultados da comercialização rural.

A Lei nº 8.540/1992 decidiu estender o tratamento às pessoas físicas que se enquadrassem como empregadoras rurais. A substituição teve por objeto a contribuição sobre a folha de rendimentos do trabalho, de modo que remanesceria o regime tributário aplicável aos empregadores em geral. Em outras palavras: subsistiria a incidência sobre o faturamento e o lucro.

Entretanto, antes da Emenda Constitucional nº 20/1998, não havia referência a que se estendesse a hipótese de incidência do tributo. A competência para a instituição de contribuições à Seguridade Social estava circunscrita à folha de rendimentos do trabalho, ao faturamento e ao lucro. Assim, o artigo 1º da Lei nº 8.540/1992 extravasou os limites do poder tributário, pois apenas lei complementar poderia instituir novas fontes de custeio à Seguridade Social - desde que o fato gerador e a base de cálculo da nova contribuição não sejam idênticos aos de tributo previsto na Constituição.

Para que os empregadores rurais passassem a arrecadar contribuição sobre os resultados da venda de produtos agropecuários, era fundamental que se ampliasse o rol de fatos geradores e de bases de cálculo previstos para o exercício da competência tributária. A Emenda Constitucional nº 20/1998 veio a satisfazer a exigência, ao inserir no artigo 195, I, b, da Constituição Federal a expressão "receita" em conjunto com o faturamento.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 363852, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/1992, sob o fundamento de que a incidência de contribuição sobre a comercialização agrícola não é compatível com a estrutura do negócio explorado pela pessoa física considerada empregadora rural e com o regime de custeio que lhe foi atribuído pela Constituição Federal:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE*

- CONCLUSÃO.

*Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento.*

*CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR.*

*Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

*Decisão: Após o voto do Senhor Ministro Marco Aurélio (Relator), que conhecia e dava provimento ao recurso extraordinário, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Eros Grau. Falou pelos requerentes o Dr. Paulo Costa Leite. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 17.11.2005.*

*Decisão: Renovado o pedido de vista do Senhor Ministro Eros Grau, justificadamente, nos termos do § 1º do artigo 1º da Resolução nº 278, de 15 de dezembro de 2003. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 22.02.2006.*

*Decisão: Após os votos dos Senhores Ministros Marco Aurélio (Relator), Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Carlos Britto, que conheciam e davam provimento ao recurso, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Cezar Peluso. Ausentes, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie (Presidente), o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence e, neste julgamento, a Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes (Vice-Presidente). Plenário, 30.11.2006.*

*Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010.*

Ressaltou a Suprema Corte a possibilidade de instituição de contribuição idêntica, desde que o seja por lei editada posteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/1998, quando, então, passou a existir referência para o exercício da competência tributária. Sobreveio a Lei nº 10.256/2001 publicada em 09 de julho de 2001, alterando o *caput* do artigo 25 da Lei 8.212/91, adequando a definição da hipótese de incidência do tributo à competência constitucional do §8º, do artigo 195, da Constituição Federal na redação conferida pela Emenda Constitucional nº 20/98, que atribuiu à pessoa física qualificada como empregadora rural a obrigação de recolher contribuição sobre a receita proveniente da comercialização da produção rural.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

Este Tribunal se posiciona no mesmo sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NOVO FUNRURAL. PESSOA FÍSICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.*

## NÃO PROVIMENTO.

1. Agravo regimental conhecido como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso de decisões proferidas nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

2. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.

3. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento desta E. Corte Regional.

4. O Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que nova legislação, arremada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha instituir a contribuição.

5. Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional n.º 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei n.º 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

6. A Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

7. A própria Lei n.º 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

8. Entendo, assim, deva ser mantida a r. decisão combatida, observando-se apenas que o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

9. Agravo regimental conhecido como legal, ao qual se nega provimento."

(TRF 3ª Região MAS 329109 Proc. N.º 0008679-45.2010.4.3.6102 -Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, publ. Em 09.01.2012)

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI N.º 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei n.º 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.

(...)

29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei n.º 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto."

(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS N.º 8.540/92 E N.º 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.

I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei n.º 8.212/91, com redação dada pelas Leis n.º 8.540/92 e n.º 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei n.º 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei n.º 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC n.º 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei n.º 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei n.º 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei n.º 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.

(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL . PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

(...)

6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.

7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

(...)

11. Agravo legal a que se dá parcial provimento."

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.

"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO RURAL - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF.

2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º).

5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF.

6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional.

7. Agravo improvido."

(TRF3, AI 401555, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 26/11/2010).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STF, que declarou inconstitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, instituída pela Lei 8540/92, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe 23/04/10).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. No caso concreto, tendo em conta que, após a vigência da Lei 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, como ficou consignado na decisão ora agravada.

5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 6. Recurso improvido."

(TRF3, AI 407824, Relator Juiz Convocado Hélio Nogueira, Quinta Turma, DJF 3 08/10/2010).

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.**

*I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.*

*II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.*

*III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.*

*IV - Agravo de legal provido."*

(TRF3, AI 402508, Relator Juiz Convocado Roberto Lemos, Segunda Turma, DJF3 19/08/2010).

Nesse passo, as parcelas recolhidas antes do quinquênio que precedeu à propositura da ação estão prescritas e as parcelas recolhidas dentro do quinquênio anterior ao ajuizamento e as ainda devidas já se encontram sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

No caso concreto, o douto juiz *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido apenas para declarar a inconstitucionalidade das contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, prevista no art. 25, I e II, da Lei nº 8.212/91, alterada pela Lei nº 8.540/92 e atualizada até a Lei nº 9.528/97, sendo devida a exação em questão a partir da vigência da Lei nº 10.256/2001.

A sentença recorrida encontra-se, conforme acima explanado, em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal no sentido da exigibilidade da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização rural dos empregadores rurais pessoas físicas após o advento da Lei nº 10.256/2001.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento às apelações, na forma da fundamentação acima.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de julho de 2013.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007084-69.2005.4.03.6107/SP

2005.61.07.007084-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MUNICIPIO DE NOVA INDEPENDENCIA  
ADVOGADO : RUBENS AMORIM DE OLIVEIRA e outro

DESPACHO

Fls. 221/229: abra-se vista à apelante para ciência e manifestação, no prazo de dez dias.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017132-35.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.017132-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : PEROLA HOFFMANN DE MELLO  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO CREMASCO e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00171323520104036100 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Fls. 180/183: a autora manifesta-se em relação ao julgamento do recurso de apelação, proferido pela Quinta Turma desta Corte. Em suma, sustenta a possibilidade da execução provisória da decisão de fls. 176/179, "tendo em vista não caracterizar nenhum pagamento por parte da União, uma vez que, neste caso, a União apenas deixará de efetuar um desconto, ficando, assim, plenamente descartada a hipótese do artigo 2º-B, da Lei 9.494/1997". Requer, pois, a expedição de ofício ao setor de pagamentos da União, a fim de que cumpra o teor do acórdão, deixando de efetuar o desconto do abate-teto nos vencimentos da autora.

Decido.

De fato, afigura-se possível a execução provisória do comando contido no acórdão, no sentido da não incidência imediata do abate-teto sobre a cumulação da remuneração percebida pela autora com a pensão por morte, por não implicar em nenhuma das vedações previstas no artigo 2º-B da Lei nº 9.494/1997. Não é demais salientar que a mesma conclusão não se aplica em relação aos descontos já efetuados pela Administração, por esbarrar no óbice legal, somente podendo tais parcelas ser executadas após o trânsito em julgado.

Dê-se ciência à União acerca do julgamento proferido à fl. 179, bem como para que cesse imediatamente o desconto referente ao abate-teto sobre a cumulação da remuneração percebida pela autora com a pensão por morte.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de julho de 2013.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002860-15.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.002860-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : ODAIR LONGUI  
ADVOGADO : DANIEL FABRICIO LONGUI e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00028601520104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas por Odair Longui e União Federal contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar incidentalmente a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, e declarar inexistente a relação jurídica tributária relativa às contribuições previdenciárias incidentes sobre a comercialização de sua produção rural, previstas no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91 somente até noventa dias contados do advento da Lei nº 10.256/2001, ou seja, até 08/10/2001. Em relação ao pedido de repetição de indébito, o processo foi extinto, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Considerou, em suma, o douto juiz *a quo*, que a cobrança da contribuição do empregador rural pessoa física é legítima a partir de 08/10/2001, ou seja, noventa dias após a publicação da Lei nº 10.256/2001. Entendeu que o prazo prescricional para pleitear a restituição de indébito é decenal, sendo que, na hipótese dos autos, a parte autora não tem legitimidade para postular a restituição, já que a relação jurídica tributária é formada somente entre o adquirente da produção e o Fisco.

Em suas razões recursais, a parte autora, preliminarmente, sustenta a legitimidade para pleitear a restituição da contribuição. No mérito, pugna pelo reconhecimento da inconstitucionalidade da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei 8.212/91, inclusive após a promulgação da Lei nº 10.256/2001.

A União Federal, por sua vez, apela da sentença, defendendo a constitucionalidade e legalidade da exação em tela e aplicação do prazo prescricional quinquenal para a ação de repetição do indébito, conforme dispõe a Lei Complementar nº 118/2005.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Cumprido decidir.

Trata-se de ação declaratória por meio da qual a parte autora pretende obter declaração judicial de inexistência de relação jurídica tributária relativamente à contribuição social prevista no art. 25, inciso I e II, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 8.540/92 e legislações posteriores, bem como a desoneração da obrigação legal de sofrer a retenção de tal tributo, e a restituição dos valores pagos ou retidos indevidamente.

Quanto à legitimidade ativa *ad causam* argüida, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no

sentido de que o adquirente do produto rural, o consignatário e a cooperativa, na condição de substitutos legais tributários, detêm ampla legitimidade para discutir judicialmente a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL, porém não a têm para postular sua restituição ou compensação.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUTO AGRÍCOLA. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM PARA POSTULAR A RESTITUIÇÃO OU A COMPENSAÇÃO DO TRIBUTO.*

*1. A adquirente de produto agrícola é mera retentora da contribuição incidente sobre sua comercialização. Nessa condição, tem legitimidade ativa ad causam para postular a declaração de inexigibilidade da contribuição para o FUNRURAL sobre o comércio daquele, mas não para a restituição ou compensação do tributo. Precedentes do STJ.*

*2. Agravo Regimental não provido.*

*(STJ, AGRESP - 810168, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 24/03/2009)*

*TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA - funrural - ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM DAS COOPERATIVAS. 1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a cooperativa é responsável tributária pelo recolhimento da contribuição para o FUNRURAL sobre a comercialização do produto agrícola, tendo legitimidade tão-somente para discutir a legalidade ou constitucionalidade da exigência, mas não para pleitear em nome próprio a restituição ou compensação do tributo, a não ser que atendidos os ditames do art. 166 do CTN. Agravo regimental improvido (STJ, 2ª Turma, AGRESP 737583, Relator Ministro Humberto Martins, DJE 03/03/2008).*

Equívocou-se o douto juiz *a quo* ao consignar que "somente o adquirente da produção, o qual efetuou o pagamento do tributo indevido, tem legitimidade para postular sua repetição frente ao fisco", fl. 123-verso.

De fato, não há falar em ilegitimidade ativa do autor, uma vez que não atua como substituto tributário, mas como produtor rural. Assim, tem legitimidade para postular a inexigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre a comercialização da respectiva produção rural, bem como a repetição do suposto indébito.

Cabível o julgamento do mérito, no ponto, nos termos do § 3º do art. 515 do CPC.

Inicialmente, tratando-se de matéria prejudicial de mérito, analiso a prescrição.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.002.932/SP (DJe 18.12.2009), ao disciplinar a aplicação da Lei Complementar nº 118/05, considerou aplicável o prazo prescricional de cinco anos aos recolhimentos verificados a partir de sua vigência, a saber, 09.06.2005, considerando subsumir-se, às hipóteses de recolhimentos anteriores a esta data, a regra do art. 2.028 do Código Civil. Vale dizer, a prescrição decenal (tese dos "cinco mais cinco") seria aplicada apenas aos casos nos quais, na data da vigência da lei nova, houvesse transcorrido mais de cinco anos do prazo prescricional, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.*

*1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.*

*2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir de sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.*

*3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do*

artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. (...)

5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/ compensação é a data do recolhimento indevido.

7. (...).

8. (...).

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1002.932 - 1ª Seção - Relator Ministro Luiz Fux, j. 25.11.2009, DJe 18.12.2009, v.u.)

Posteriormente, na apreciação do Recurso Extraordinário nº 566.621-RS (DJe 11.10.2011), o Supremo Tribunal Federal consolidou entendimento de que o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, contados do indevido recolhimento, regerá as relações jurídicas circunscritas às ações judiciais propostas após a data em que passou a vigor a Lei Complementar nº 118/05, como dito, 09.06.2005. Aos feitos intentados antes dessa data, o prazo prescricional será de 10 (dez) anos, conforme remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando a regra do art. 2.028 do Código Civil:

*DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (grifo nosso)*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF RE 566621/RS, Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 04.08.2011, DJe 11.10.2011)*

Destarte, consoante entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal, a aferição do prazo prescricional aplicável, se 10 (dez) ou 05 (cinco) anos contados do recolhimento da contribuição indevida, deve ser feita, em

cada caso concreto, tendo-se como parâmetro a data do ajuizamento da ação.

*In casu*, adotando-se o entendimento da Suprema Corte e considerando que a ação foi distribuída em 08/06/2010, impõe-se reconhecer a ocorrência da prescrição dos valores recolhidos anteriormente a 08/06/2005, o que inclui os pagamentos efetuados antes do advento da Lei nº 10.256/01.

A contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 da Constituição Federal, *verbis*:

*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"*

As pessoas físicas que se qualifiquem como empregadoras rurais estão sujeitas às contribuições sobre a folha de rendimentos do trabalho, a receita ou o faturamento e o lucro. A estrutura de exploração do negócio - contratação de mão-de-obra alheia e obtenção de receitas, com metas de resultados positivos - justifica o enquadramento jurídico de empresa (artigo 195, I, da Constituição Federal de 1988).

Em contrapartida, os produtores rurais que exercem as atividades em regime de economia familiar - seguro especial - receberam tratamento distinto no custeio da Previdência Social. A Constituição Federal, no artigo 195, §8º, atribuiu-lhes a obrigação de recolher contribuição previdenciária sobre os resultados da comercialização rural.

A Lei nº 8.540/1992 decidiu estender o tratamento às pessoas físicas que se enquadrassem como empregadoras rurais. A substituição teve por objeto a contribuição sobre a folha de rendimentos do trabalho, de modo que remanesceria o regime tributário aplicável aos empregadores em geral. Em outras palavras: subsistiria a incidência sobre o faturamento e o lucro.

Entretanto, antes da Emenda Constitucional nº 20/1998, não havia referência a que se estendesse a hipótese de incidência do tributo. A competência para a instituição de contribuições à Seguridade Social estava circunscrita à folha de rendimentos do trabalho, ao faturamento e ao lucro. Assim, o artigo 1º da Lei nº 8.540/1992 extravasou os limites do poder tributário, pois apenas lei complementar poderia instituir novas fontes de custeio à Seguridade Social - desde que o fato gerador e a base de cálculo da nova contribuição não sejam idênticos aos de tributo previsto na Constituição.

Para que os empregadores rurais passassem a arrecadar contribuição sobre os resultados da venda de produtos agropecuários, era fundamental que se ampliasse o rol de fatos geradores e de bases de cálculo previstos para o exercício da competência tributária. A Emenda Constitucional nº 20/1998 veio a satisfazer a exigência, ao inserir no artigo 195, I, b, da Constituição Federal a expressão "receita" em conjunto com o faturamento.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 363852, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/1992, sob o fundamento de que a incidência de contribuição sobre a comercialização agrícola não é compatível com a estrutura do negócio explorado pela pessoa física considerada empregadora rural e com o regime de custeio que lhe foi atribuído pela Constituição Federal:

***"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.***

*Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento.*

***CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS***

*NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR.*

*Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

*Decisão: Após o voto do Senhor Ministro Marco Aurélio (Relator), que conhecia e dava provimento ao recurso extraordinário, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Eros Grau. Falou pelos requerentes o Dr. Paulo Costa Leite. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 17.11.2005.*

*Decisão: Renovado o pedido de vista do Senhor Ministro Eros Grau, justificadamente, nos termos do § 1º do artigo 1º da Resolução nº 278, de 15 de dezembro de 2003. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 22.02.2006.*

*Decisão: Após os votos dos Senhores Ministros Marco Aurélio (Relator), Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Carlos Britto, que conheciam e davam provimento ao recurso, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Cezar Peluso. Ausentes, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie (Presidente), o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence e, neste julgamento, a Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes (Vice-Presidente). Plenário, 30.11.2006.*

*Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010.*

Ressaltou a Suprema Corte a possibilidade de instituição de contribuição idêntica, desde que o seja por lei editada posteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/1998, quando, então, passou a existir referência para o exercício da competência tributária. Sobreveio a Lei nº 10.256/2001 publicada em 09 de julho de 2001, alterando o *caput* do artigo 25 da Lei 8.212/91, adequando a definição da hipótese de incidência do tributo à competência constitucional do §8º, do artigo 195, da Constituição Federal na redação conferida pela Emenda Constitucional nº 20/98, que atribuiu à pessoa física qualificada como empregadora rural a obrigação de recolher contribuição sobre a receita proveniente da comercialização da produção rural.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

Este Tribunal se posiciona no mesmo sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NOVO FUNRURAL. PESSOA FÍSICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. NÃO PROVIMENTO.*

*1. Agravo regimental conhecido como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso de decisões proferidas nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.*

*2. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.*

3. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento desta E. Corte Regional.
4. O Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que nova legislação, arremada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha instituir a contribuição.
5. Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional n.º 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei n.º 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.
6. A Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.
7. A própria Lei n.º 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).
8. Entendo, assim, deva ser mantida a r. decisão combatida, observando-se apenas que o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.
9. Agravo regimental conhecido como legal, ao qual se nega provimento."  
(TRF 3ª Região MAS 329109 Proc. N.º 0008679-45.2010.4.3.6102 -Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, publ. Em 09.01.2012)
- "PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL . PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.  
(...)
17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei n.º 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.  
(...)
29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei n.º 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto."  
(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)
- "PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.  
I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei n.º 8.212/91, com redação dada pelas Leis n.º 8.540/92 e n.º 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei n.º 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei n.º 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC n.º 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei n.º 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei n.º 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei n.º 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.  
(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)
- "PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL . PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.  
(...)
6. Com a Emenda Constitucional n.º 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária

regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.

7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

(...)

11. Agravo legal a que se dá parcial provimento."

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.

"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO RURAL - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF.

2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º).

5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF.

6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional.

7. Agravo improvido."

(TRF3, AI 401555, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 26/11/2010).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STF, que declarou inconstitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, instituída pela Lei 8540/92, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe 23/04/10).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. No caso concreto, tendo em conta que, após a vigência da Lei 10256/2001, tornou-se devida a exigência da

*contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, como ficou consignado na decisão ora agravada.*

*5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 6. Recurso improvido."*

*(TRF3, AI 407824, Relator Juiz Convocado Hélio Nogueira, Quinta Turma, DJF 3 08/10/2010).*

*"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.*

*I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.*

*II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.*

*III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.*

*IV - Agravo de legal provido."*

*(TRF3, AI 402508, Relator Juiz Convocado Roberto Lemos, Segunda Turma, DJF3 19/08/2010).*

Nesse passo, as parcelas recolhidas antes do quinquênio que precedeu à propositura da ação estão prescritas e as parcelas recolhidas dentro do quinquênio anterior ao ajuizamento e as ainda devidas já se encontram sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

No caso concreto, o douto juiz *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para declarar a inconstitucionalidade das contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, prevista no art. 25, I e II, da Lei nº 8.212/91, alterada pela Lei nº 8.540/92 e atualizada até a Lei nº 9.528/97, sendo devida a exação em questão a partir da vigência da Lei nº 10.256/2001.

A sentença recorrida encontra-se, conforme acima explanado, em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal no sentido da exigibilidade da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização rural dos empregadores rurais pessoas físicas após o advento da Lei nº 10.256/2001.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento às apelações, na forma da fundamentação acima.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017071-87.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.017071-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro  
APELADO : ROBERTO FERRARI AIROLDI  
ADVOGADO : IVAN RODRIGO DANTE AGRASSO e outro

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF em face de sentença proferida pelo MM. Juiz da 15ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, que, em ação de rito ordinário, julgou parcialmente procedente a demanda, para condenar a CEF a corrigir o saldo da conta vinculada ao FGTS do autor, mediante aplicação do índice de 42,72%, relativo a janeiro de 1989, com acréscimo de correção monetária, mais juros legais.

Por força da sucumbência, a ré foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 5% do valor da causa atualizado.

Em suas razões recursais, a apelante Caixa Econômica Federal alega, em preliminar: (i) a extinção do processo, nos termos do art. 269, III, do CPC, porquanto o autor aderiu ao termo de adesão, nos moldes da LC 110/2001; (ii) que os índices pleiteados, relativos a fevereiro/89, março e junho de 1990, já foram pagos administrativamente; (iii) a carência da ação quanto aos juros progressivos em relação à opção realizada após 21/09/71; (iv) a prescrição do direito do autor, no caso da opção ter ocorrido anteriormente a 21/09/1971; (v) a ilegitimidade da apelante para responder pela multa de 40% sobre os depósitos fundiários, bem como pela multa de 10% prevista no Decreto 99.684/90.

No mérito, aduz, em síntese: (i) a improcedência do pedido de autor em relação aos índices não contemplados na Súmula 252 do Superior Tribunal de Justiça; (ii) a improcedência dos juros progressivos, diante da ausência de documentos essenciais à comprovação das condições para o deferimento do direito pleiteado; (iii) a necessidade de ser afastado eventual pedido de antecipação de tutela, por força da vedação prevista no art. 29-B da Lei 8.036/90; (iv) a exclusão de eventual multa por descumprimento da obrigação de fazer veiculada na sentença recorrida; (v) o descabimento dos juros de mora, porquanto não há se falar em mora, quando não provadas situações de saque, como no caso dos autos. Em caráter subsidiário, alega que tais juros somente podem incidir a partir da efetiva citação, e, exclusivamente, nos casos em que tenha ocorrido o levantamento de valores; (vi) a impossibilidade de sua condenação em honorários advocatícios, por força da vedação contida no art. 29-C da Lei 8.036/90.

Sem contrarrazões de apelação, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório. **DECIDO.**

A questão comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

De início, não conheço as preliminares alegadas pela CEF consubstanciadas no pagamento administrativo dos índices relativos a fevereiro/89, março e junho de 1990, na sua ilegitimidade para responder pela multa de 40% sobre os depósitos fundiários, bem como pela multa de 10%, prevista no Decreto 99.684/90, porquanto se referem a questões que não guardam pertinência com o objeto da demanda.

Além disso, verifica-se a ausência de interesse recursal da CEF relativamente às alegações de carência da ação e prescrição dos juros progressivos, porquanto se trata de pretensão que não foi reconhecida na sentença recorrida. Outrossim, rejeito a alegação da CEF de adesão dos autores ao acordo previsto na LC 110/01, com vistas ao recebimento das diferenças de correção monetária determinadas na sentença recorrida, porquanto a apelante não trouxe aos autos quaisquer documentos aptos a comprovar a realização de acordo entre as partes.

No mérito, não comportam conhecimento as alegações da CEF concernentes à improcedência dos juros progressivos, à vista da ausência do interesse recursal, bem como as demais insurgências relativas ao afastamento do pedido de antecipação de tutela, e à exclusão de eventual multa por descumprimento da obrigação de fazer veiculada na sentença recorrida, porquanto consubstanciam questões e situações não verificadas no caso dos autos.

No tocante às diferenças de correção monetária determinadas na sentença recorrida, verifica-se que a própria apelante reconhece como devida a aplicação do IPC de 42,72% (Plano Verão), quando menciona expressamente, em suas razões recursais, que: "em relação aos planos econômicos, é entendimento pacífico que os expurgos inflacionários ocorreram somente em relação aos meses de janeiro/89 e abril/90, conforme disciplinado pela Súmula 252 do STJ" (fls. 58).

Inobstante tal constatação, importa considerar que o Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão a respeito dos índices aplicáveis nos períodos de vigência dos planos econômicos, ao editar a Súmula de nº 252, a seguir

transcrita:

*"Os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto às perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00% (TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7-RS)."*

Assim, em conformidade o entendimento jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal, pacificado no verbete acima transcrito pelo Superior Tribunal de Justiça, o autor possui direito à atualização dos saldos de sua conta vinculada ao FGTS, pelo índice determinado na sentença impugnada: de 42,72%, relativamente a janeiro de 1989. Acrescente-se que o próprio Governo Federal admitiu ser devido o percentual em tela, quando editou a Lei Complementar n.º 110/01. Por tratar-se de posicionamento pacificado nas instâncias superiores, cumpre acolhê-lo em benefício da pacificação dos litígios, da uniformização do direito e da segurança jurídica.

Elucidando esse entendimento, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ERRO MATERIAL CORRIGIDO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS CONTAS VINCULADAS. índices APLICÁVEIS. SÚMULA 252 DO STJ. MATÉRIA DECIDIDA NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. 1. De acordo com a súmula 252/STJ, "os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto as perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00%(TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7-RS)." 2. Ademais, firmou-se a orientação de que a correção dos saldos deve obedecer aos percentuais de 10,14% (IPC) em fevereiro/1989; 84,32% (IPC) em março/1990; 9,61% (BTN) em junho/1990; 10,79% (BTN) em julho/1990; 13,69% (IPC) em janeiro/1991; e 8,50% (TR) em março/1991. 3. Correção de erro material na decisão, para esclarecer que o Recurso Especial foi parcialmente provido com o fito de aplicar os índices de 10,14% em fevereiro de 1989 e 13,69% em janeiro de 1991. 4. É inviável analisar inovações recursais suscitadas apenas em Agravo Regimental. 5. Agravo Regimental não conhecido. (AARESP 200901431990, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/02/2011.)*

*FGTS - CONTAS VINCULADAS - PIS - CORREÇÃO MONETÁRIA - ILEGITIMIDADE PASSIVA CEF COM RELAÇÃO AO PIS - DOCUMENTOS ESSENCIAIS - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA - CORREÇÃO MONETÁRIA DE JUNHO DE 1987, JANEIRO E FEVEREIRO DE 1989, ABRIL E MAIO DE 1990, JANEIRO E FEVEREIRO DE 1991 - JUROS DE MORA - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF, QUANTO AO PIS, RECONHECIDA DE OFÍCIO - PRELIMINARES REJEITADAS - RECURSO DA CEF PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. 1. (...); 5. No que diz respeito a correção monetária dos depósitos do fgts, girando a discussão em torno dos índices relativos a junho/87, janeiro/89, abril e maio/90 e fevereiro/91, somente são devidas as diferenças relativas aos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, nos exatos termos do julgado do Supremo Tribunal Federal, acima mencionado, e da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que fixou os percentuais a serem observados (42,72% e 44,80%). 6. (...); 11. preliminares rejeitadas. Recurso da CEF parcialmente provido. 12. Sentença reformada em parte (TRF - TERCEIRA REGIÃO Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 851280 Processo: 200303990022911 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 22/11/2004 Documento: TRF300089859 Fonte DJU DATA:15/02/2005 PÁGINA: 317 Relator(a) DES. FEDERAL RAMZA TARTUCE*

Por fim, não se pode olvidar que é devida a incidência dos juros de mora, porquanto está caracterizado o atraso no pagamento do índice reconhecido na sentença recorrida, cuja condenação resta mantida na presente decisão.

Outrossim, não há nada a deferir a respeito da insurgência quanto ao termo inicial dos juros de mora, eis que a sentença recorrida foi expressa ao consignar que sua incidência deve ocorrer, tão somente, a partir da citação. Igualmente, não procede a insurgência da ré quanto à sua isenção do pagamento de honorários advocatícios, porquanto o Supremo Tribunal Federal, em 08.09.2010 (DJe 29.03.2011), julgou procedente, com eficácia *erga omnes* e efeitos *ex tunc*, a ADIn 2736, declarando a inconstitucionalidade do art. 9º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001, que introduziu o art. 29-C na Lei 8.036/1990, dispositivo que suprimiu a condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações envolvendo o Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS e os titulares de contas vinculadas e seus representantes ou substitutos processuais, *in verbis*:

*INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Art. 9.º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001. Introdução do art. 29-C na Lei n.º 8.036/1990. Edição de medida provisória. Sucumbência. honorários advocatícios. Ações entre FGTS e titulares de contas vinculadas. Inexistência de relevância e de urgência. Matéria, ademais, típica de direito processual. Competência exclusiva do Poder Legislativo. Ofensa aos arts. 22, inc. I, e 62, caput, da CF. Precedentes. Ação julgada procedente. É inconstitucional a medida provisória que, alterando lei, suprime condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais.*

Em obediência à referida decisão, esta Corte tem afastado a aplicação do art. 29-C da Lei 8.036/1990 para permitir a condenação em honorários advocatícios nas demandas relativas ao Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS, nas quais ainda não tenha ocorrido o trânsito em julgado, conforme exemplifica o julgado a seguir:

*PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. FGTS - FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO. SÚMULA Nº 210/STJ. ARTIGO 515 PARÁGRAFO 3º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARTIGO 4º DA LEI 5107/66 E ARTIGO 2º LEI 5705/71. TRABALHADOR AVULSO. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. (...)VII - honorários advocatícios devidos pela parte sucumbente no percentual de R\$ 1.000,00 (um mil reais), nos termos do artigo 20, §4º do Código de Processo Civil, tendo em vista que o Pleno do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 9º da Medida Provisória n. 2.164-41/2001 que incluiu o artigo 29-C na Lei n. 8.036/90. VIII- Agravo legal não provido. (TRF3 - 5ª Turma - APELAÇÃO CÍVEL - 1212087 - proc. n. 0011090-31.2005.4.03.61, Relator Juiz Convocado Leonardo Safi, j. 10/10/2011, TRF3 CJI DATA: 24/10/2011, .v.u.)*

Assim, verifico que a fixação dos honorários advocatícios em 5% do valor da causa devidamente atualizado está adequada, considerando a sucumbência experimentada pela CEF, ainda que não em sua totalidade, bem como o fato de tratar-se de causa que não possui alto grau de complexidade e que versa sobre matéria repetitiva.

Posto isso, NÃO CONHEÇO as preliminares concernentes ao pagamento administrativo dos índices relativos a fevereiro/89, março e junho de 1990, à ilegitimidade da CEF para responder pela multa de 40% sobre os depósitos fundiários, bem como pela multa de 10%, prevista no Decreto 99.684/90, por não guardarem relação com o objeto da demanda. Outrossim, também NÃO CONHEÇO as preliminares de carência da ação e prescrição dos juros progressivos, à vista da ausência do interesse recursal da apelante, bem como REJEITO a alegação da CEF de adesão dos autores ao acordo previsto na LC 110/01. No mérito, NÃO CONHEÇO de parte da apelação, NEGANDO-LHE SEGUIMENTO NA PARTE CONHECIDA, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil.

Dê-se ciência.

Após ultimadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de junho de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025823-43.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.025823-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : GISLENE ADRIANA GUERRA HERNANDES e outros  
: DANIEL HENRIQUE GUERRA  
ADVOGADO : MARCIO RIBEIRO GONCALVES HERNANDES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : HEROI JOAO PAULO VICENTE e outro  
No. ORIG. : 00258234320074036100 23 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos em face de decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação da parte Ré para reconhecer a ausência de responsabilidade do fiador Daniel Henrique Guerra em relação aos valores constantes no contrato original e no aditamento que não assinou (fls. 9/12, 13/17) e para declarar a regularidade da taxa de 9% aplicada a título de juros remuneratórios até a entrada em vigor da Lei n. 12.202, de 15.01.10, quando os juros remuneratórios, se devidos, limitar-se-ão à taxa de 3,4% (três vírgula quatro por cento) ao ano, excluída a capitalização mensal.

A seu turno, a parte Autora interpôs os presentes embargos apontando a omissão na referida decisão. Sustenta que o relator, em decisão monocrática, não se manifestou sobre duas questões primordiais alegadas pela parte Autora, quais sejam, a prescrição e a data de início para cobrança dos juros. Afirma que aplicam-se ao caso o artigo 206 e seguintes do CC, não servindo a ação monitória para perenizar o direito da parte. Em relação à data para início da contagem da aplicação de juros, afirma que só se aplica a partir da constituição em mora do devedor, ou seja, com a citação na ação.

É o relatório.

Verifico que a decisão embargada foi omissa em relação à alegação de prescrição.

A presente ação de cobrança versa sobre contrato de abertura de crédito para financiamento estudantil. O contrato foi assinado e seu vencimento antecipado foi configurado sob a égide do Código Civil de 1916, que definia os prazos prescricionais nos termos de seu artigo 177, *verbis*:

*Art. 177. As ações pessoais prescrevem, ordinariamente, em 20 (vinte) anos, as reais em 10 (dez), entre presentes, e entre ausentes, em 15 (quinze), contados da data em que poderiam ter sido propostas.*

Ocorre, porém, que no transcurso do prazo prescricional, entrou em vigor o Novo Código Civil, que no § 5º, inciso I, do artigo 206 prevê:

*Art. 206. Prescreve:*

*(...)*

*§ 5º - Em cinco anos:*

*I - a pretensão de cobrança de dívidas líquidas constantes de instrumento público ou particular*

Como se observa, tanto em relação à regra geral, quanto em relação à regra específica prevista pelo novo *codex*, o prazo prescricional foi reduzido.

Para direcionar a solução das questões de direito intertemporal, como as que envolvem a prescrição na relação jurídica em tela, o novo código, em suas disposições finais e transitórias, contém a seguinte regra, prevista no artigo 2.028:

*Art. 2.028. Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.*

Uma exegese possível do artigo 2.028 é a de que os critérios do dispositivo são alternativos e não cumulativos. É dizer, na hipótese, prevaleceria o prazo prescricional do código revogado para as relações jurídicas formalizadas sob sua vigência sempre que: a) o novo código tenha reduzido o prazo definido na lei anterior, ou b) se na data da entrada em vigor do novo código já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada. Sustenta-se que tal entendimento representa um esforço interpretativo para aplicar a norma em conformidade à Constituição Federal, uma vez que, supostamente, se os critérios fossem cumulativos, afrontariam a segurança das relações jurídicas e o princípio da isonomia.

Em que pesem os bons argumentos e razões de tal entendimento, entendo, *data venia*, que sua utilização gera impasses semelhantes quanto à lógica de sua aplicação sistemática, como, por exemplo, em situações envolvendo aumento de prazo. Ao se considerar que o segundo critério é autônomo, entende-se, *a contrario sensu*, que se aplica aos casos em que a nova lei manteve ou trouxe um aumento de prazo em relação à anterior. Nesta hipótese, ao se aplicar o critério do transcurso de metade do tempo estabelecido na lei revogada, também poderia haver um aumento de prazo maior para alguns credores que para outros, prejudicando mais alguns devedores que outros, apesar de as obrigações terem se originado sob a égide de uma mesma legislação. Mais que isso, essa interpretação aumentaria o prazo prescricional de obrigações mais recentes, porém anteriores ao novo código, mantendo o prazo anterior para relações mais antigas também anteriores ao novo código - sem que se vislumbrem razões relevantes para essa diferença de tratamento por uma norma de transição. No caso, a interpretação da *ratio legis* indica muito mais que os critérios são cumulativos, e não alternativos. O esforço de correção da pretensa

inconstitucionalidade não afasta o que alguns consideram uma ofensa à segurança das relações jurídicas, além do que não se coaduna com o princípio *Dormientibus non succurrit jus*.

A esse respeito, adoto o entendimento constante no Enunciado 299 do CEJ:

*Iniciada a contagem de determinado prazo sob a égide do Código Civil de 1916, e vindo a lei nova a reduzi-lo, prevalecerá o prazo antigo, desde que transcorrido mais de metade deste na data da entrada em vigor do novo Código. O novo prazo será contado a partir de 11 de janeiro de 2003, desprezando-se o tempo anteriormente decorrido, salvo quando o não-aproveitamento do prazo já decorrido implicar aumento do prazo prescricional previsto na lei revogada, hipótese em que deve ser aproveitado o prazo já decorrido durante o domínio da lei antiga, estabelecendo-se uma continuidade temporal.*

Deste modo, entendo que, se o prazo prescricional do Código Civil de 1916 foi diminuído na atual legislação, três são as situações possíveis:

1) Se mais da metade do prazo originário transcorreu antes da entrada em vigor do novo código, mantém-se o prazo prescricional da legislação revogada, não se aplicando os novos prazos reduzidos.

2) Se menos que a metade do prazo originário transcorreu antes da entrada em vigor do novo código civil:

a) A contagem do prazo inicia-se a partir do final da *vacatio legis* do novo código, 11 de janeiro de 2003, aplicando-se o novo prazo prescricional reduzido - somente nas hipóteses em que a soma do prazo já transcorrido e do novo prazo for inferior à totalidade do prazo antigo.

b) De outro lado, se a soma do prazo já transcorrido com o novo prazo for superior ao prazo estabelecido pelo código revogado, a prescrição ocorrerá quando completar-se o prazo originário, para não subverter a regra do artigo 2.028, que tem como fundamento as situações de diminuição de prazo prescricional pela nova legislação.

À vista do exposto, considerando que o prazo revogado era de 20 (vinte) anos no CC de 1916 (artigo 177), que o novo código reduziu o prazo prescricional para o caso em tela, que não transcorreu metade do prazo até 11.01.2003, deve ser aplicado o prazo do novo código.

Quanto ao novo prazo prescricional, Nestor Duarte, tece os seguintes comentários em relação ao teor do artigo 219, § 5º, I do CC:

*Pelo atual Código, qualquer dívida resultante de documento público ou particular, tenha ou não força executiva, submete-se à prescrição quinquenal, contando-se do respectivo vencimento.*

*É necessário, porém, que a dívida seja líquida, cuja definição a lei não repetiu, mas vinha, com propriedade, definida no artigo 1533 do Código de 1916: "Considera-se líquida a obrigação certa, quanto à sua existência, e determinada, quanto ao seu objeto". Sendo ilíquida a obrigação, não se aplica essa regra; porém, não se considera ilíquida a dívida cuja importância, para ser determinada, depende apenas de operação aritmética. (Nestor Duarte em "Código Civil Comentado: doutrina e jurisprudência", coordenador Cezar Peluso, 6ª ed. Ver. E atual., Barueri, SP: Manole, 2012, págs. 163)*

Considera-se líquida a obrigação certa, quanto à sua existência, e determinada, quanto ao seu objeto, entendimento mantido pelo STJ:

**PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. SÚMULAS N. 5 E 7/STJ. PRESCRIÇÃO. PRAZO. ART. 177 DO CC DE 1916 OU ART. 206, § 5º, INCISO I DO CC DE 2002.**

**1. A controvérsia acerca da ilegitimidade passiva é insuscetível de exame em recurso especial se, para tanto, faz-se necessária a análise dos elementos probatórios produzidos ao longo da demanda.**

**2. A prescrição das ações de natureza pessoal que envolvem dívidas líquidas documentadas, em que a obrigação é certa quanto à existência e determinada quanto ao objeto, deve observar o prazo previsto no art. 177 do Código Civil de 1916 ou no art. 206, § 5º, inciso I do Código Civil de 2002, atendida a regra de transição estabelecida no atual codex.**

**3. Agravo regimental desprovido.**

(STJ, AGA 200900044157, AGA - Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1146090, Relator João Otávio de Noronha, Quarta Turma, DJE DATA:01/02/2011)

*ACÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO DE FORNECIMENTO DE REDE DE ENERGIA ELÉTRICA. FINANCIAMENTO E ADIANTAMENTO DE OBRAS DE ELETRIFICAÇÃO. INAPLICABILIDADE DA PRESCRIÇÃO TRIENAL OU DECENAL DO ARTIGO 205 DO NOVO CÓDIGO CIVIL CORRESPONDENTE AO ARTIGO 177 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNIAL. ARTIGO 206, § 5º, INCISO I. 1. O prazo prescricional das ações de cobrança de dívida líquida constante em instrumento público ou particular de natureza pessoal é quinquenal, enquadrando-se na regra específica do inciso I, parágrafo 5º, do artigo 206 do Novo Código Civil.*

*2. Recurso especial não-conhecido.*

*(STJ, RESP 200800942660, RESP - Recurso Especial - 1053007, Rel. João Otávio de Noronha, Segunda Seção, DJE DATA:09/12/2009)*

*Por esses critérios, não pairam dúvidas de que ações de cobrança relativas a contratos de crédito educativo estão calcadas em dívida líquida constante de instrumento particular, sendo de 5 (cinco) anos o prazo prescricional.*

Neste sentido já decidiu este Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. MONITÓRIA. CRÉDITO EDUCATIVO. PRESCRIÇÃO. VERBA HONORÁRIA ARBITRADA POR EQUIDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1- A ação monitória foi ajuizada em 26/02/2008, objetivando o recebimento do valor resultante do inadimplemento do Contrato de Crédito Educativo, sob n.º. 95.2.30256-8, firmado em 28.02.1996.*

*2 - No caso concreto, considerando o vencimento ocorrido em 2001, o prazo vintenário previsto no Código Civil de 1916 ainda não havia transcorrido pela metade quando do advento do novo Código. Assim, conta-se o prazo a partir da entrada em vigor do novo Código, em janeiro de 2003, nos termos da regra de transição insculpida de seu art. 2.028.*

*3 - Nos termos da vigente legislação civil, a pretensão da cobrança de dívida líquida, constante de instrumento particular prescreve em cinco anos (art. 206, §5º, I, do Código Civil), donde se conclui pela prescrição da pretensão autoral.*

*4- A verba honorária arbitrada em primeiro grau observou o disposto no artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil, não havendo razão para sua reforma.*

*5 - Agravos desprovidos.*

*(TRF3, AC 00048520320084036100, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1560783, Rel. Juíza Convocada Raquel Perrini, Primeira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/02/2012)*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO. FIADOR. DIREITO INTERTEMPORAL. INTERRUÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PRINCÍPIOS JURA NOVIT CURIA E DA MIHI FACTUM DABO TIBI JUS.*

*1. As disposições de direito intertemporal previstas no Código Civil de 2002 devem ser observadas, considerando que o contrato que originou a dívida foi firmado antes do diploma civil. Segundo o artigo 2028 do atual Código Civil, serão "os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada".*

*2. O artigo 177 do Código Civil de 1916 dispunha o prazo prescricional de vinte anos para o ajuizamento das ações pessoais, ao passo que, na atual legislação, prescreve-se em cinco anos, nos termos do artigo 206, parágrafo 5º, "a pretensão de cobrança de dívidas líquidas constantes de instrumento público ou particular". Considerando que, quando da entrada em vigor do Código Civil de 2002, houve o decurso de mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada, é caso de se observar o prazo prescricional de vinte anos.*

*3. O instituto da fiança possui regra específica no tocante à prescrição, prevendo que a interrupção produzida contra o devedor principal prejudica o fiador, disposição contida tanto no artigo 176, parágrafo 3º, do Código Civil de 1916, como no artigo 204, parágrafo 3º, do Código Civil de 2002.*

*4. Interrompida a prescrição, recomeça a correr da data do ato que a interrompeu, consoante o artigo 173 do Código Civil/1916. Tendo em vista, porém, que somente se opera uma vez, em se tratando de inclusão de outros devedores na demanda, não mais há que se falar propriamente na prescrição supramencionada e sim na prescrição intercorrente, consubstanciada na paralisação do processo em razão da inércia do autor, por período equivalente ao prazo de vinte anos. Precedente desta Corte.*

*5. A prescrição intercorrente é espécie prescricional que produz seus efeitos ante a inércia da exequente em promover a citação dos recorrentes, antes de escoado o prazo legal. Embora não aduzida expressamente a prescrição intercorrente na causa de pedir dos embargos, afigura-se possível o exame da questão em razão da menção na exordial, por parte dos embargantes, da inércia da exequente durante o processo executório, inferindo-se, daí, a ocorrência de prescrição intercorrente, tudo isso em homenagem aos brocardos jura novit curia e da mihi factum, dabo tibi jus.*

*6. Recurso de apelação a que se dá provimento.*

*(TRF3, AC 00186769220094036100, AC - Apelação Cível - 1522694, Rel. Desembargador Federal Luiz*

Em relação ao termo inicial para contagem do prazo prescricional, o e. STJ já assentou o entendimento de que, mesmo diante do vencimento antecipado da dívida, subsiste inalterado o termo inicial do prazo de prescrição, no caso, o dia do vencimento da última parcela:

*ADMINISTRATIVO. CONTRATO. INADIMPLÊNCIA. ANTECIPAÇÃO DO VENCIMENTO. PRAZO DE PRESCRIÇÃO. MANUTENÇÃO DO TERMO INICIAL.*

*1. Trata-se de ação monitoria referente ao contrato de abertura de crédito para financiamento estudantil em que a origem afastou a prescrição reconhecida pelo juízo de primeiro grau.*

*2. Esta Corte pacificou seu entendimento no sentido de que, mesmo diante do vencimento antecipado da dívida, subsiste inalterado o termo inicial do prazo de prescrição - no caso, o dia do vencimento da última parcela, 10.2.2008. Precedentes.*

*3. Note-se, ainda, que a ninguém é admitido valer-se da própria torpeza. Ora, entender em favor da antecipação do prazo em questão beneficiaria o próprio devedor que criou o óbice para o recebimento do crédito.*

*4. Recurso especial não provido.*

*(STJ, REsp 1247168 / RS Recurso Especial 2011/0076432-6, Segunda Turma, Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 30/05/2011)*

O contrato foi firmado em 12.01.00 (fl. 12), e os aditamentos foram assinados em 14.06.00, 25.03.02, 28.05.02, 27.03.03 (fls. 17, 22, 27, 30). Pelo documento "Planilha de Evolução Contratual" (fls. 33/36), verifica-se que o contrato de financiamento foi firmado em 56 (cinquenta e seis) prestações, cujo termo final, vencimento da última parcela, é 25.05.07. Considerando que a ação foi proposta em 11.09.07, verifica-se que não há que se falar em prescrição no caso em tela.

Os embargos declaratórios não se prestam à revisão do julgado, porque tenha este, à óptica do recorrente, trazido decisão contrária a posicionamentos doutrinários ou jurisprudenciais que tem como corretos, ou o mandamento da lei que vê aplicável à espécie ou porque contenha equivocada análise das provas acostadas.

O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Nesse passo, eventual nulidade do julgado deve ser arguida em recurso próprio.

No mais, cumpre asseverar, ainda, que o escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. Tendo em vista a não configuração de nenhum deles, a rejeição do presente recurso integrativo é medida que se impõe. (STJ; EADRES 200901235613; 1ª Seção, Relator Ministro Benedito Gonçalves, j. em 25.11.2009; DJE 30.11.2009)

Ressalta-se que embargos declaratórios que não se revelem pertinentes à luz do art. 535 do Código de Processo Civil, podem representar ausência de comportamento ético-jurídico na sua utilização, capaz de sujeitar o interponente ao pagamento de multa devida por procrastinação, e violação dos consagrados princípios que obrigam às partes atuar no processo com lealdade e boa-fé, conforme preceitua o artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, acolho os embargos de declaração para suprir a omissão apontada, mantendo o mérito da decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : CLAUDIONOR HENRIQUE DE MELLO  
ADVOGADO : VINICIUS TEIXEIRA PEREIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00085658720114036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se apelação interposta pela parte autora, Claudionor Henrique de Mello, contra sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Mato Grosso do Sul/MS que, nos termos do artigo 285-A, julgou improcedente o pedido o pedido de declaração de inconstitucionalidade da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, bem como a restituição dos valores indevidamente recolhidos.

Em suas razões recursais, a parte autora repisa os argumentos da inicial, sustentando, em suma, a inconstitucionalidade das leis que instituíram a contribuição denominada FUNRURAL.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Cumprido decidir.

Trata-se de ação declaratória por meio da qual a parte autora pretende obter declaração judicial de inexistência de relação jurídica tributária relativamente à contribuição social prevista no art. 25, inciso I e II, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 8.540/92 e legislações posteriores, bem como a desoneração da obrigação legal de sofrer a retenção de tal tributo, e a restituição dos valores pagos ou retidos indevidamente.

A contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 da Constituição Federal, *verbis*:

*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"*

As pessoas físicas que se qualifiquem como empregadoras rurais estão sujeitas às contribuições sobre a folha de rendimentos do trabalho, a receita ou o faturamento e o lucro. A estrutura de exploração do negócio - contratação de mão-de-obra alheia e obtenção de receitas, com metas de resultados positivos - justifica o enquadramento jurídico de empresa (artigo 195, I, da Constituição Federal de 1988).

Em contrapartida, os produtores rurais que exercem as atividades em regime de economia familiar - segurado especial - receberam tratamento distinto no custeio da Previdência Social. A Constituição Federal, no artigo 195, §8º, atribuiu-lhes a obrigação de recolher contribuição previdenciária sobre os resultados da comercialização rural.

A Lei nº 8.540/1992 decidiu estender o tratamento às pessoas físicas que se enquadrassem como empregadoras rurais. A substituição teve por objeto a contribuição sobre a folha de rendimentos do trabalho, de modo que remanesceria o regime tributário aplicável aos empregadores em geral. Em outras palavras: subsistiria a incidência sobre o faturamento e o lucro.

Entretanto, antes da Emenda Constitucional nº 20/1998, não havia referência a que se estendesse a hipótese de incidência do tributo. A competência para a instituição de contribuições à Seguridade Social estava circunscrita à folha de rendimentos do trabalho, ao faturamento e ao lucro. Assim, o artigo 1º da Lei nº 8.540/1992 extravasou os limites do poder tributário, pois apenas lei complementar poderia instituir novas fontes de custeio à Seguridade Social - desde que o fato gerador e a base de cálculo da nova contribuição não sejam idênticos aos de tributo previsto na Constituição.

Para que os empregadores rurais passassem a arrecadar contribuição sobre os resultados da venda de produtos agropecuários, era fundamental que se ampliasse o rol de fatos geradores e de bases de cálculo previstos para o exercício da competência tributária. A Emenda Constitucional nº 20/1998 veio a satisfazer a exigência, ao inserir no artigo 195, I, b, da Constituição Federal a expressão "receita" em conjunto com o faturamento.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 363852, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/1992, sob o fundamento de que a incidência de contribuição sobre a comercialização agrícola não é compatível com a estrutura do negócio explorado pela pessoa física considerada empregadora rural e com o regime de custeio que lhe foi atribuído pela Constituição Federal:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.*

*Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento.*

*CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR.*

*Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

*Decisão: Após o voto do Senhor Ministro Marco Aurélio (Relator), que conhecia e dava provimento ao recurso extraordinário, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Eros Grau. Falou pelos requerentes o Dr. Paulo Costa Leite. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 17.11.2005.*

*Decisão: Renovado o pedido de vista do Senhor Ministro Eros Grau, justificadamente, nos termos do § 1º do artigo 1º da Resolução nº 278, de 15 de dezembro de 2003. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 22.02.2006.*

*Decisão: Após os votos dos Senhores Ministros Marco Aurélio (Relator), Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Carlos Britto, que conheciam e davam provimento ao recurso, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Cezar Peluso. Ausentes, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie (Presidente), o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence e, neste julgamento, a Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes (Vice-Presidente). Plenário, 30.11.2006.*

*Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaqui Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010.*

Ressaltou a Suprema Corte a possibilidade de instituição de contribuição idêntica, desde que o seja por lei editada posteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/1998, quando, então, passou a existir referência para o exercício da competência tributária. Sobreveio a Lei nº 10.256/2001 publicada em 09 de julho de 2001, alterando o *caput* do artigo 25 da Lei 8.212/91, adequando a definição da hipótese de incidência do tributo à competência constitucional do §8º, do artigo 195, da Constituição Federal na redação conferida pela Emenda Constitucional nº 20/98, que atribuiu à pessoa física qualificada como empregadora rural a obrigação de recolher contribuição sobre a receita proveniente da comercialização da produção rural.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

Este Tribunal se posiciona no mesmo sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NOVO FUNRURAL. PESSOA FÍSICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. NÃO PROVIMENTO.*

*1. Agravo regimental conhecido como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso de decisões proferidas nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.*

*2. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.*

*3. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento desta E. Corte Regional.*

*4. O Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que nova legislação, arriada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha instituir a contribuição.*

*5. Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei nº 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.*

*6. A Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.*

*7. A própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).*

*8. Entendo, assim, deva ser mantida a r. decisão combatida, observando-se apenas que o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.*

*9. Agravo regimental conhecido como legal, ao qual se nega provimento."*

*(TRF 3ª. Região MAS 329109 Proc. Nº 0008679-45.2010.4.3.6102 -Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, publ. Em 09.01.2012)*

*"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

*(...)*

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.

(...)

29. *Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei nº 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto.*"

(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.**

*I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.*

(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL . PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.**

(...)

6. *Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.*

7. *Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.*

(...)

11. *Agravo legal a que se dá parcial provimento.*"

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

*E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.*

**"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO RURAL - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO.**

1. *Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFDL nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF.*

2. *É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010).*

3. *Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.*

4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º).

5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF.

6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional.

7. Agravo improvido."

(TRF3, AI 401555, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 26/11/2010).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STF, que declarou inconstitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, instituída pela Lei 8540/92, até que legislação nova, arriada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe 23/04/10).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. No caso concreto, tendo em conta que, após a vigência da Lei 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, como ficou consignado na decisão ora agravada.

5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 6. Recurso improvido."

(TRF3, AI 407824, Relator Juiz Convocado Hélio Nogueira, Quinta Turma, DJF 3 08/10/2010).

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.

I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

IV - Agravo de legal provido."

(TRF3, AI 402508, Relator Juiz Convocado Roberto Lemos, Segunda Turma, DJF3 19/08/2010).

No caso concreto, as parcelas recolhidas antes do quinquênio que precedeu à propositura da ação estão prescritas e as parcelas recolhidas dentro do quinquênio anterior ao ajuizamento e as ainda devidas já se encontram sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

Como consequência lógica, é improcedente o pedido de repetição do indébito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso de apelação, na forma da fundamentação acima. Condeno a parte autora ao pagamento de custas judiciais e honorários advocatícios que arbitro em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fulcro no disposto nos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, levando-se em consideração que não se trata de causa de grande complexidade, inclusive com natureza repetitiva, e que a ação não chegou a tramitar por longo período de tempo.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de julho de 2013.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003746-14.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.003746-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : EDSON TAKAO SAKUMA  
ADVOGADO : DIEGO HENRIQUE AZEVEDO SANCHES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00037461420104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se apelação interposta pela parte autora, Edson Takao Sakuma, contra sentença proferida pela MM. Juíza Federal da 2ª Vara Federal da 7ª Subseção Judiciária - Araçatuba/SP, que julgou improcedente o pedido de declaração de inconstitucionalidade da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, bem como a restituição dos valores indevidamente recolhidos.

Em suas razões recursais, a parte autora repisa os argumentos da inicial, sustentando, em suma, a inconstitucionalidade das leis que instituíram a contribuição denominada FUNRURAL.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Cumprido decidir.

Trata-se de ação declaratória por meio da qual a parte autora pretende obter declaração judicial de inexistência de relação jurídica tributária relativamente à contribuição social prevista no art. 25, inciso I e II, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 8.540/92 e legislações posteriores, bem como a desoneração da obrigação legal de sofrer a retenção de tal tributo, e a restituição dos valores pagos ou retidos indevidamente.

A contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 da Constituição Federal, *verbis*:

*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"*

As pessoas físicas que se qualifiquem como empregadoras rurais estão sujeitas às contribuições sobre a folha de rendimentos do trabalho, a receita ou o faturamento e o lucro. A estrutura de exploração do negócio - contratação de mão-de-obra alheia e obtenção de receitas, com metas de resultados positivos - justifica o enquadramento jurídico de empresa (artigo 195, I, da Constituição Federal de 1988).

Em contrapartida, os produtores rurais que exercem as atividades em regime de economia familiar - segurado especial - receberam tratamento distinto no custeio da Previdência Social. A Constituição Federal, no artigo 195, §8º, atribuiu-lhes a obrigação de recolher contribuição previdenciária sobre os resultados da comercialização rural.

A Lei nº 8.540/1992 decidiu estender o tratamento às pessoas físicas que se enquadrassem como empregadoras rurais. A substituição teve por objeto a contribuição sobre a folha de rendimentos do trabalho, de modo que remanesceria o regime tributário aplicável aos empregadores em geral. Em outras palavras: subsistiria a incidência sobre o faturamento e o lucro.

Entretanto, antes da Emenda Constitucional nº 20/1998, não havia referência a que se estendesse a hipótese de incidência do tributo. A competência para a instituição de contribuições à Seguridade Social estava circunscrita à folha de rendimentos do trabalho, ao faturamento e ao lucro. Assim, o artigo 1º da Lei nº 8.540/1992 extravasou os limites do poder tributário, pois apenas lei complementar poderia instituir novas fontes de custeio à Seguridade Social - desde que o fato gerador e a base de cálculo da nova contribuição não sejam idênticos aos de tributo previsto na Constituição.

Para que os empregadores rurais passassem a arrecadar contribuição sobre os resultados da venda de produtos agropecuários, era fundamental que se ampliasse o rol de fatos geradores e de bases de cálculo previstos para o exercício da competência tributária. A Emenda Constitucional nº 20/1998 veio a satisfazer a exigência, ao inserir no artigo 195, I, b, da Constituição Federal a expressão "receita" em conjunto com o faturamento.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 363852, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/1992, sob o fundamento de que a incidência de contribuição sobre a comercialização agrícola não é compatível com a estrutura do negócio explorado pela pessoa física considerada empregadora rural e com o regime de custeio que lhe foi atribuído pela Constituição Federal:

***"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.***

*Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento.*

***CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR.***

*Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

*Decisão: Após o voto do Senhor Ministro Marco Aurélio (Relator), que conhecia e dava provimento ao recurso*

*extraordinário, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Eros Grau. Falou pelos requerentes o Dr. Paulo Costa Leite. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 17.11.2005.*

*Decisão: Renovado o pedido de vista do Senhor Ministro Eros Grau, justificadamente, nos termos do § 1º do artigo 1º da Resolução nº 278, de 15 de dezembro de 2003. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 22.02.2006.*

*Decisão: Após os votos dos Senhores Ministros Marco Aurélio (Relator), Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Carlos Britto, que conheciam e davam provimento ao recurso, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Cezar Peluso. Ausentes, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie (Presidente), o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence e, neste julgamento, a Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes (Vice-Presidente). Plenário, 30.11.2006.*

*Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010.*

Ressaltou a Suprema Corte a possibilidade de instituição de contribuição idêntica, desde que o seja por lei editada posteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/1998, quando, então, passou a existir referência para o exercício da competência tributária. Sobreveio a Lei nº 10.256/2001 publicada em 09 de julho de 2001, alterando o *caput* do artigo 25 da Lei 8.212/91, adequando a definição da hipótese de incidência do tributo à competência constitucional do §8º, do artigo 195, da Constituição Federal na redação conferida pela Emenda Constitucional nº 20/98, que atribuiu à pessoa física qualificada como empregadora rural a obrigação de recolher contribuição sobre a receita proveniente da comercialização da produção rural.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

Este Tribunal se posiciona no mesmo sentido:

**"AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NOVO FUNRURAL. PESSOA FÍSICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. NÃO PROVIMENTO.**

*1. Agravo regimental conhecido como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso de decisões proferidas nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.*

*2. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.*

*3. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento desta E. Corte Regional.*

*4. O Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que nova legislação, arriada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha instituir a contribuição.*

*5. Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar*

para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei nº 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

6. A Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

7. A própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

8. Entendo, assim, deva ser mantida a r. decisão combatida, observando-se apenas que o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

9. Agravo regimental conhecido como legal, ao qual se nega provimento."

(TRF 3ª. Região MAS 329109 Proc. Nº 0008679-45.2010.4.3.6102 -Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, publ. Em 09.01.2012)

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL . PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.

(...)

29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei nº 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto."

(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.

I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.

(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL . PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

(...)

6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.

7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

(...)

11. Agravo legal a que se dá parcial provimento."

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

*E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.*

*"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO RURAL - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF.*

*2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010).*

*3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.*

*4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º).*

*5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF.*

*6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional.*

*7. Agravo improvido."*

*(TRF3, AI 401555, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 26/11/2010).*

*"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.*

*1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.*

*2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STF, que declarou inconstitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, instituída pela Lei 8540/92, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe 23/04/10).*

*3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.*

*4. No caso concreto, tendo em conta que, após a vigência da Lei 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, como ficou consignado na decisão ora agravada.*

*5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 6. Recurso improvido."*

*(TRF3, AI 407824, Relator Juiz Convocado Hélio Nogueira, Quinta Turma, DJF 3 08/10/2010).*

*"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.*

*I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.*

*II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.*

*III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.*

*IV - Agravo de legal provido." (TRF3, AI 402508, Relator Juiz Convocado Roberto Lemos, Segunda Turma, DJF3 19/08/2010).*

No caso concreto, as parcelas recolhidas antes do quinquênio que precedeu à propositura da ação estão prescritas e as parcelas recolhidas dentro do quinquênio anterior ao ajuizamento e as ainda devidas já se encontram sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

É improcedente, pois, o pedido de repetição do indébito.

Não prospera a alegação da apelante de que a ação é imprescritível, uma vez que não se trata de ação meramente declaratória, visto que há pedido de reconhecimento do direito à devolução de contribuições, tendo, portanto, a presente também natureza constitutiva.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso de apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de julho de 2013.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002849-10.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.002849-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : LEANDRO RODRIGO BOER  
ADVOGADO : MARCIEL VIEIRA CINTRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00028491020104036002 2 Vr DOURADOS/MS

## DECISÃO

Trata-se apelação interposta pela parte autora, Leandro Rodrigo Boer, contra sentença que julgou improcedente o pedido de declaração de inconstitucionalidade do art. 1º, da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, bem como a restituição dos valores indevidamente recolhidos nos últimos 05 (cinco) anos.

Em suas razões recursais, a parte autora repisa os argumentos da inicial, sustentando, em suma, a inconstitucionalidade das leis que instituíram a contribuição denominada FUNRURAL.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Cumprido decidir.

Trata-se de ação declaratória por meio da qual a parte autora pretende obter declaração judicial de inexistência de relação jurídica tributária relativamente à contribuição social prevista no art. 25, inciso I e II, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 8.540/92 e legislações posteriores, bem como a desoneração da obrigação legal de sofrer a retenção de tal tributo, e a restituição dos valores pagos ou retidos indevidamente.

A contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 da Constituição Federal, *verbis*:

*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"*

As pessoas físicas que se qualifiquem como empregadoras rurais estão sujeitas às contribuições sobre a folha de rendimentos do trabalho, a receita ou o faturamento e o lucro. A estrutura de exploração do negócio - contratação de mão-de-obra alheia e obtenção de receitas, com metas de resultados positivos - justifica o enquadramento jurídico de empresa (artigo 195, I, da Constituição Federal de 1988).

Em contrapartida, os produtores rurais que exercem as atividades em regime de economia familiar - segurado especial - receberam tratamento distinto no custeio da Previdência Social. A Constituição Federal, no artigo 195, §8º, atribuiu-lhes a obrigação de recolher contribuição previdenciária sobre os resultados da comercialização rural.

A Lei nº 8.540/1992 decidiu estender o tratamento às pessoas físicas que se enquadrassem como empregadoras rurais. A substituição teve por objeto a contribuição sobre a folha de rendimentos do trabalho, de modo que remanesceria o regime tributário aplicável aos empregadores em geral. Em outras palavras: subsistiria a incidência sobre o faturamento e o lucro.

Entretanto, antes da Emenda Constitucional nº 20/1998, não havia referência a que se estendesse a hipótese de incidência do tributo. A competência para a instituição de contribuições à Seguridade Social estava circunscrita à folha de rendimentos do trabalho, ao faturamento e ao lucro. Assim, o artigo 1º da Lei nº 8.540/1992 extravasou os limites do poder tributário, pois apenas lei complementar poderia instituir novas fontes de custeio à Seguridade Social - desde que o fato gerador e a base de cálculo da nova contribuição não sejam idênticos aos de tributo previsto na Constituição.

Para que os empregadores rurais passassem a arrecadar contribuição sobre os resultados da venda de produtos agropecuários, era fundamental que se ampliasse o rol de fatos geradores e de bases de cálculo previstos para o

exercício da competência tributária. A Emenda Constitucional nº 20/1998 veio a satisfazer a exigência, ao inserir no artigo 195, I, b, da Constituição Federal a expressão "receita" em conjunto com o faturamento.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 363852, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/1992, sob o fundamento de que a incidência de contribuição sobre a comercialização agrícola não é compatível com a estrutura do negócio explorado pela pessoa física considerada empregadora rural e com o regime de custeio que lhe foi atribuído pela Constituição Federal:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.*

*Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento.*

*CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR.*

*Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

*Decisão: Após o voto do Senhor Ministro Marco Aurélio (Relator), que conhecia e dava provimento ao recurso extraordinário, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Eros Grau. Falou pelos requerentes o Dr. Paulo Costa Leite. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 17.11.2005.*

*Decisão: Renovado o pedido de vista do Senhor Ministro Eros Grau, justificadamente, nos termos do § 1º do artigo 1º da Resolução nº 278, de 15 de dezembro de 2003. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 22.02.2006.*

*Decisão: Após os votos dos Senhores Ministros Marco Aurélio (Relator), Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Carlos Britto, que conheciam e davam provimento ao recurso, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Cezar Peluso. Ausentes, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie (Presidente), o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence e, neste julgamento, a Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes (Vice-Presidente). Plenário, 30.11.2006.*

*Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaqui Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010.*

Ressaltou a Suprema Corte a possibilidade de instituição de contribuição idêntica, desde que o seja por lei editada posteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/1998, quando, então, passou a existir referência para o exercício da competência tributária. Sobreveio a Lei nº 10.256/2001 publicada em 09 de julho de 2001, alterando o *caput* do artigo 25 da Lei 8.212/91, adequando a definição da hipótese de incidência do tributo à competência constitucional do §8º, do artigo 195, da Constituição Federal na redação conferida pela Emenda Constitucional nº 20/98, que atribuiu à pessoa física qualificada como empregadora rural a obrigação de recolher contribuição sobre a receita proveniente da comercialização da produção rural.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

Este Tribunal se posiciona no mesmo sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NOVO FUNRURAL. PESSOA FÍSICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. NÃO PROVIMENTO.*

1. *Agravo regimental conhecido como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso de decisões proferidas nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.*

2. *O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.*

3. *Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento desta E. Corte Regional.*

4. *O Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que nova legislação, arriada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha instituir a contribuição.*

5. *Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional n.º 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei n.º 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.*

6. *A Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.*

7. *A própria Lei n.º 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).*

8. *Entendo, assim, deva ser mantida a r. decisão combatida, observando-se apenas que o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.*

9. *Agravo regimental conhecido como legal, ao qual se nega provimento."*

*(TRF 3ª. Região MAS 329109 Proc. N.º 0008679-45.2010.4.3.6102 -Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, publ. Em 09.01.2012)*

*"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

*(...)*

17. *São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei n.º 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.*

*(...)*

29. *Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei n.º 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto."*

*(AC 201060000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.*

*I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da*

Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.

(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL . PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

(...)

6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.

7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

(...)

11. Agravo legal a que se dá parcial provimento."

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.

"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO RURAL - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF.

2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º).

5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF.

6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional.

7. Agravo improvido."

(TRF3, AI 401555, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 26/11/2010).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STF, que declarou inconstitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, instituída pela Lei 8540/92, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe 23/04/10).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. No caso concreto, tendo em conta que, após a vigência da Lei 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, como ficou consignado na decisão ora agravada.

5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 6. Recurso improvido."

(TRF3, AI 407824, Relator Juiz Convocado Hélio Nogueira, Quinta Turma, DJF 3 08/10/2010).

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.**

I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

IV - Agravo de legal provido."

(TRF3, AI 402508, Relator Juiz Convocado Roberto Lemos, Segunda Turma, DJF3 19/08/2010).

No caso concreto, as parcelas recolhidas antes do quinquênio que precedeu à propositura da ação estão prescritas e as parcelas recolhidas dentro do quinquênio anterior ao ajuizamento e as ainda devidas já se encontram sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

Como consequência lógica, é improcedente o pedido de repetição do indébito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso de apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de julho de 2013.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003988-94.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.003988-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : DURVALINA GRAVA DOS REIS  
ADVOGADO : VIRGILIO JOSE BERTELLI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00039889420104036002 2 Vr DOURADOS/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, Durvalina Grava dos Reis, contra sentença que julgou improcedente o pedido de declaração de inconstitucionalidade do art. 1º, da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, bem como a restituição dos valores indevidamente recolhidos a este título.

Em suas razões recursais, a parte autora sustenta, preliminarmente, a nulidade da sentença, ao argumento de cerceamento de defesa por não ter sido oportunizada a produção de outras provas. No mérito, repisa os argumentos da inicial, sustentando, em suma, a inconstitucionalidade das leis que instituíram a contribuição denominada FUNRURAL. Pugna pela aplicação da prescrição decenal.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Cumpra decidir.

Preliminarmente, quanto ao cerceamento de defesa, entendo que os meios de prova requeridos pela parte autora são desnecessários para o esclarecimento da demanda, tendo em vista que se trata de matéria exclusivamente de direito.

Sendo assim, rejeito a preliminar argüida.

No mérito, trata-se de ação declaratória por meio da qual a parte autora pretende obter declaração judicial de inexistência de relação jurídica tributária relativamente à contribuição social prevista no art. 25, inciso I e II, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 8.540/92 e legislações posteriores, bem como a desoneração da obrigação legal de sofrer a retenção de tal tributo, e a restituição dos valores pagos ou retidos indevidamente.

A contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 da Constituição Federal, *verbis*:

*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"*

As pessoas físicas que se qualifiquem como empregadoras rurais estão sujeitas às contribuições sobre a folha de rendimentos do trabalho, a receita ou o faturamento e o lucro. A estrutura de exploração do negócio - contratação de mão-de-obra alheia e obtenção de receitas, com metas de resultados positivos - justifica o enquadramento jurídico de empresa (artigo 195, I, da Constituição Federal de 1988).

Em contrapartida, os produtores rurais que exercem as atividades em regime de economia familiar - segurado especial - receberam tratamento distinto no custeio da Previdência Social. A Constituição Federal, no artigo 195, §8º, atribuiu-lhes a obrigação de recolher contribuição previdenciária sobre os resultados da comercialização rural.

A Lei nº 8.540/1992 decidiu estender o tratamento às pessoas físicas que se enquadrassem como empregadoras rurais. A substituição teve por objeto a contribuição sobre a folha de rendimentos do trabalho, de modo que remanesceria o regime tributário aplicável aos empregadores em geral. Em outras palavras: subsistiria a incidência sobre o faturamento e o lucro.

Entretanto, antes da Emenda Constitucional nº 20/1998, não havia referência a que se estendesse a hipótese de incidência do tributo. A competência para a instituição de contribuições à Seguridade Social estava circunscrita à folha de rendimentos do trabalho, ao faturamento e ao lucro. Assim, o artigo 1º da Lei nº 8.540/1992 extravasou os limites do poder tributário, pois apenas lei complementar poderia instituir novas fontes de custeio à Seguridade Social - desde que o fato gerador e a base de cálculo da nova contribuição não sejam idênticos aos de tributo previsto na Constituição.

Para que os empregadores rurais passassem a arrecadar contribuição sobre os resultados da venda de produtos agropecuários, era fundamental que se ampliasse o rol de fatos geradores e de bases de cálculo previstos para o exercício da competência tributária. A Emenda Constitucional nº 20/1998 veio a satisfazer a exigência, ao inserir no artigo 195, I, b, da Constituição Federal a expressão "receita" em conjunto com o faturamento.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 363852, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/1992, sob o fundamento de que a incidência de contribuição sobre a comercialização agrícola não é compatível com a estrutura do negócio explorado pela pessoa física considerada empregadora rural e com o regime de custeio que lhe foi atribuído pela Constituição Federal:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.*

*Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento.*

*CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR.*

*Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

*Decisão: Após o voto do Senhor Ministro Marco Aurélio (Relator), que conhecia e dava provimento ao recurso extraordinário, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Eros Grau. Falou pelos requerentes o Dr. Paulo Costa Leite. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 17.11.2005.*

*Decisão: Renovado o pedido de vista do Senhor Ministro Eros Grau, justificadamente, nos termos do § 1º do artigo 1º da Resolução nº 278, de 15 de dezembro de 2003. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 22.02.2006.*

*Decisão: Após os votos dos Senhores Ministros Marco Aurélio (Relator), Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Carlos Britto, que conheciam e davam provimento ao recurso, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Cezar Peluso. Ausentes, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie (Presidente), o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence e, neste julgamento, a Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes (Vice-Presidente). Plenário, 30.11.2006.*

*Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso*

*extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arremada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010.*

Ressaltou a Suprema Corte a possibilidade de instituição de contribuição idêntica, desde que o seja por lei editada posteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/1998, quando, então, passou a existir referência para o exercício da competência tributária. Sobreveio a Lei nº 10.256/2001 publicada em 09 de julho de 2001, alterando o *caput* do artigo 25 da Lei 8.212/91, adequando a definição da hipótese de incidência do tributo à competência constitucional do §8º, do artigo 195, da Constituição Federal na redação conferida pela Emenda Constitucional nº 20/98, que atribuiu à pessoa física qualificada como empregadora rural a obrigação de recolher contribuição sobre a receita proveniente da comercialização da produção rural.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

Este Tribunal se posiciona no mesmo sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NOVO FUNRURAL. PESSOA FÍSICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. NÃO PROVIMENTO.*

*1. Agravo regimental conhecido como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso de decisões proferidas nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.*

*2. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.*

*3. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento desta E. Corte Regional.*

*4. O Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que nova legislação, arremada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha instituir a contribuição.*

*5. Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei nº 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.*

*6. A Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.*

*7. A própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).*

*8. Entendo, assim, deva ser mantida a r. decisão combatida, observando-se apenas que o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.*

*9. Agravo regimental conhecido como legal, ao qual se nega provimento."*

(TRF 3ª. Região MAS 329109 Proc. Nº 0008679-45.2010.4.3.6102 -Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, publ. Em 09.01.2012)

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL . PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.

(...)

29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei nº 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto."

(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.

I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.

(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL . PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

(...)

6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.

7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

(...)

11. Agravo legal a que se dá parcial provimento."

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.

"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO RURAL - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a

contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF.

2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º).

5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF.

6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional.

7. Agravo improvido."

(TRF3, AI 401555, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 26/11/2010).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STF, que declarou inconstitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, instituída pela Lei 8540/92, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe 23/04/10).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. No caso concreto, tendo em conta que, após a vigência da Lei 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, como ficou consignado na decisão ora agravada.

5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 6. Recurso improvido."

(TRF3, AI 407824, Relator Juiz Convocado Hélio Nogueira, Quinta Turma, DJF 3 08/10/2010).

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.

I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a

*folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.*

*IV - Agravo de legal provido."*

*(TRF3, AI 402508, Relator Juiz Convocado Roberto Lemos, Segunda Turma, DJF3 19/08/2010).*

No caso concreto, as parcelas recolhidas antes do quinquênio que precedeu à propositura da ação estão prescritas e as parcelas recolhidas dentro do quinquênio anterior ao ajuizamento e as ainda devidas já se encontram sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

Ao contrário do que sustenta a apelante, o prazo prescricional para pleitear a restituição do indébito é quinquenal, e não decenal.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.002.932/SP (DJe 18.12.2009), ao disciplinar a aplicação da Lei Complementar nº 118/05, considerou aplicável o prazo prescricional de cinco anos aos recolhimentos verificados a partir de sua vigência, a saber, 09.06.2005, considerando subsumir-se, às hipóteses de recolhimentos anteriores a esta data, a regra do art. 2.028 do Código Civil. Vale dizer, a prescrição decenal (tese dos "cinco mais cinco") seria aplicada apenas aos casos nos quais, na data da vigência da lei nova, houvesse transcorrido mais de cinco anos do prazo prescricional, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.*

*1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.*

*2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir de sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.*

*3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).*

*4. (...)*

*5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").*

*6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/ compensação é a data do recolhimento indevido.*

*7. (...)*

*8. (...)*

*9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*

*(STJ - REsp 1002.932 - 1ª Seção - Relator Ministro Luiz Fux, j. 25.11.2009, DJe 18.12.2009, v.u.)*

Posteriormente, na apreciação do Recurso Extraordinário nº 566.621-RS (DJe 11.10.2011), o Supremo Tribunal Federal consolidou entendimento de que o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, contados do indevido recolhimento, regerá as relações jurídicas circunscritas às ações judiciais propostas após a data em que passou a vigor a Lei Complementar nº 118/05, como dito, 09.06.2005. Aos feitos intentados antes dessa data, o prazo prescricional será de 10 (dez) anos, conforme remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando a regra do art. 2.028 do Código Civil:

*DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.*

*Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (grifo nosso)*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF RE 566621/RS, Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 04.08.2011, DJe 11.10.2011)*

Destarte, consoante entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal, a aferição do prazo prescricional aplicável, se 10 (dez) ou 05 (cinco) anos contados do recolhimento da contribuição indevida, deve ser feita, em cada caso concreto, tendo-se como parâmetro a data do ajuizamento da ação.

*In casu*, adotando-se o entendimento da Suprema Corte e considerando que a ação foi distribuída em 30/08/2010, impõe-se reconhecer a ocorrência da prescrição dos valores recolhidos anteriormente a 30/08/2005, o que inclui os pagamentos efetuados antes do advento da Lei nº 10.256/01.

É improcedente, portanto, o pedido de repetição do indébito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso de apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de julho de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

2010.61.02.005314-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : ALEXANDRE JORGE SAQUY NETO e outros  
: MALU PEREIRA LIMA SAQUY  
: JORGE SAQUY NETO  
: LUCIANA PEREIRA LIMA SAQUY  
ADVOGADO : ALEXANDRE REGO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00053148020104036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, Alexandre Jorge Saquy Neto e outros, e parte ré, União Federal, contra sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Ribeirão Preto/SP, que julgou improcedente o pedido de declaração de inconstitucionalidade do art. 1º, da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, bem como a restituição dos valores indevidamente recolhidos a este título.

Em suas razões recursais, a parte autora repisa os argumentos da inicial, sustentando, em suma, a inconstitucionalidade das leis que instituíram a contribuição denominada FUNRURAL.

Por sua vez, a parte ré apelou adesivamente, requerendo a majoração dos honorários advocatícios para 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Cumprido decidir.

Trata-se de ação declaratória por meio da qual a parte autora pretende obter declaração judicial de inexistência de relação jurídica tributária relativamente à contribuição social prevista no art. 25, inciso I e II, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 8.540/92 e legislações posteriores, bem como a desoneração da obrigação legal de sofrer a retenção de tal tributo, e a restituição dos valores pagos ou retidos indevidamente.

A contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 da Constituição Federal, *verbis*:

*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"*

As pessoas físicas que se qualifiquem como empregadoras rurais estão sujeitas às contribuições sobre a folha de rendimentos do trabalho, a receita ou o faturamento e o lucro. A estrutura de exploração do negócio - contratação

de mão-de-obra alheia e obtenção de receitas, com metas de resultados positivos - justifica o enquadramento jurídico de empresa (artigo 195, I, da Constituição Federal de 1988).

Em contrapartida, os produtores rurais que exercem as atividades em regime de economia familiar - segurado especial - receberam tratamento distinto no custeio da Previdência Social. A Constituição Federal, no artigo 195, §8º, atribuiu-lhes a obrigação de recolher contribuição previdenciária sobre os resultados da comercialização rural.

A Lei nº 8.540/1992 decidiu estender o tratamento às pessoas físicas que se enquadrassem como empregadoras rurais. A substituição teve por objeto a contribuição sobre a folha de rendimentos do trabalho, de modo que remanesceria o regime tributário aplicável aos empregadores em geral. Em outras palavras: subsistiria a incidência sobre o faturamento e o lucro.

Entretanto, antes da Emenda Constitucional nº 20/1998, não havia referência a que se estendesse a hipótese de incidência do tributo. A competência para a instituição de contribuições à Seguridade Social estava circunscrita à folha de rendimentos do trabalho, ao faturamento e ao lucro. Assim, o artigo 1º da Lei nº 8.540/1992 extravasou os limites do poder tributário, pois apenas lei complementar poderia instituir novas fontes de custeio à Seguridade Social - desde que o fato gerador e a base de cálculo da nova contribuição não sejam idênticos aos de tributo previsto na Constituição.

Para que os empregadores rurais passassem a arrecadar contribuição sobre os resultados da venda de produtos agropecuários, era fundamental que se ampliasse o rol de fatos geradores e de bases de cálculo previstos para o exercício da competência tributária. A Emenda Constitucional nº 20/1998 veio a satisfazer a exigência, ao inserir no artigo 195, I, b, da Constituição Federal a expressão "receita" em conjunto com o faturamento.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 363852, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/1992, sob o fundamento de que a incidência de contribuição sobre a comercialização agrícola não é compatível com a estrutura do negócio explorado pela pessoa física considerada empregadora rural e com o regime de custeio que lhe foi atribuído pela Constituição Federal:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.*

*Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento.*

*CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR.*

*Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

*Decisão: Após o voto do Senhor Ministro Marco Aurélio (Relator), que conhecia e dava provimento ao recurso extraordinário, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Eros Grau. Falou pelos requerentes o Dr. Paulo Costa Leite. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 17.11.2005.*

*Decisão: Renovado o pedido de vista do Senhor Ministro Eros Grau, justificadamente, nos termos do § 1º do artigo 1º da Resolução nº 278, de 15 de dezembro de 2003. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 22.02.2006.*

*Decisão: Após os votos dos Senhores Ministros Marco Aurélio (Relator), Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Carlos Britto, que conheciam e davam provimento ao recurso, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Cezar Peluso. Ausentes, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie (Presidente), o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence e, neste julgamento, a Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes (Vice-Presidente). Plenário, 30.11.2006.*

*Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de*

*empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arremada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010.*

Ressaltou a Suprema Corte a possibilidade de instituição de contribuição idêntica, desde que o seja por lei editada posteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/1998, quando, então, passou a existir referência para o exercício da competência tributária. Sobreveio a Lei nº 10.256/2001 publicada em 09 de julho de 2001, alterando o *caput* do artigo 25 da Lei 8.212/91, adequando a definição da hipótese de incidência do tributo à competência constitucional do §8º, do artigo 195, da Constituição Federal na redação conferida pela Emenda Constitucional nº 20/98, que atribuiu à pessoa física qualificada como empregadora rural a obrigação de recolher contribuição sobre a receita proveniente da comercialização da produção rural.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

Este Tribunal se posiciona no mesmo sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NOVO FUNRURAL. PESSOA FÍSICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. NÃO PROVIMENTO.*

*1. Agravo regimental conhecido como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso de decisões proferidas nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.*

*2. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.*

*3. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento desta E. Corte Regional.*

*4. O Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que nova legislação, arremada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha instituir a contribuição.*

*5. Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei nº 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.*

*6. A Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.*

*7. A própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).*

*8. Entendo, assim, deva ser mantida a r. decisão combatida, observando-se apenas que o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.*

*9. Agravo regimental conhecido como legal, ao qual se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região MAS 329109 Proc. Nº 0008679-45.2010.4.3.6102 -Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, publ. Em 09.01.2012)*

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL . PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.

(...)

29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei nº 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto."

(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.

I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.

(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL . PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

(...)

6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.

7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

(...)

11. Agravo legal a que se dá parcial provimento."

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.

"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO RURAL - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF.

2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º).

5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF.

6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional.

7. Agravo improvido."

(TRF3, AI 401555, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 26/11/2010).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STF, que declarou inconstitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, instituída pela Lei 8540/92, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe 23/04/10).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. No caso concreto, tendo em conta que, após a vigência da Lei 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, como ficou consignado na decisão ora agravada.

5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 6. Recurso improvido."

(TRF3, AI 407824, Relator Juiz Convocado Hélio Nogueira, Quinta Turma, DJF 3 08/10/2010).

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.

I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do

disposto no §4º do artigo 195.

IV - Agravo de legal provido."

(TRF3,AI 402508, Relator Juiz Convocado Roberto Lemos, Segunda Turma, DJF3 19/08/2010).

No caso concreto, as parcelas recolhidas antes do quinquênio que precedeu à propositura da ação estão prescritas e as parcelas recolhidas dentro do quinquênio anterior ao ajuizamento e as ainda devidas já se encontram sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

Como consequência lógica, é improcedente o pedido de repetição do indébito.

Quanto aos honorários advocatícios, mantenho o valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais) arbitrado pelo douto juiz *a quo*, tendo em vista que não se trata de causa de grande complexidade, inclusive com natureza repetitiva, e que a ação não chegou a tramitar por longo período de tempo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento às apelações, na forma da fundamentação acima.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002889-65.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.002889-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELANTE : MARCO ANTONIO REZEK  
ADVOGADO : RAFAELA LIROA DOS PASSOS e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00028896520104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas por Marco Antonio Rezek e União Federal contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar incidentalmente a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, e declarar inexistente a relação jurídica tributária relativa às contribuições previdenciárias incidentes sobre a comercialização de sua produção rural, previstas no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91 somente até noventa dias contados do advento da Lei nº 10.256/2001, ou seja, até 08/10/2001. Em relação ao pedido de repetição de indébito, o processo foi extinto, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Considerou, em suma, o douto juiz *a quo*, que a cobrança da contribuição do empregador rural pessoa física é legítima a partir de 08/10/2001, ou seja, noventa dias após a publicação da Lei nº 10.256/2001. Entendeu que o prazo prescricional para pleitear a restituição de indébito é decenal, sendo que, na hipótese dos autos, a parte autora não tem legitimidade para postular a restituição, já que a relação jurídica tributária é formada somente entre

o adquirente da produção e o Fisco.

Em suas razões recursais, a parte autora, preliminarmente, sustenta a legitimidade para pleitear a restituição da contribuição. No mérito, pugna pelo reconhecimento da inconstitucionalidade da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei 8.212/91, inclusive após a promulgação da Lei nº 10.256/2001.

A União Federal, por sua vez, apela da sentença, defendendo a constitucionalidade e legalidade da exação em tela e aplicação do prazo prescricional quinquenal para a ação de repetição do indébito, conforme dispõe a Lei Complementar nº 118/2005.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Cumprido decidir.

Trata-se de ação declaratória por meio da qual a parte autora pretende obter declaração judicial de inexistência de relação jurídica tributária relativamente à contribuição social prevista no art. 25, inciso I e II, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 8.540/92 e legislações posteriores, bem como a desoneração da obrigação legal de sofrer a retenção de tal tributo, e a restituição dos valores pagos ou retidos indevidamente.

Quanto à legitimidade ativa *ad causam* argüida, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o adquirente do produto rural tem o direito de postular a declaração de inexigibilidade da contribuição do FUNRURAL.

Contudo, não possui legitimidade para pleitear a compensação/restituição de quantias recolhidas para o FUNRURAL, porquanto apenas retêm o tributo.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUTO AGRÍCOLA. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM PARA POSTULAR A RESTITUIÇÃO OU A COMPENSAÇÃO DO TRIBUTO.*

*1. A adquirente de produto agrícola é mera retentora da contribuição incidente sobre sua comercialização. Nessa condição, tem legitimidade ativa ad causam para postular a declaração de inexigibilidade da contribuição para o FUNRURAL sobre o comércio daquele, mas não para a restituição ou compensação do tributo. Precedentes do STJ.*

*2. Agravo Regimental não provido.*

*(STJ, AGREsp - 810168, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 24/03/2009)*

*TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA - funrural - ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM DAS COOPERATIVAS. 1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a cooperativa é responsável tributária pelo recolhimento da contribuição para o FUNRURAL sobre a comercialização do produto agrícola, tendo legitimidade tão-somente para discutir a legalidade ou constitucionalidade da exigência, mas não para pleitear em nome próprio a restituição ou compensação do tributo, a não ser que atendidos os ditames do art. 166 do CTN. Agravo regimental improvido (STJ, 2ª Turma, AGRESP 737583, Relator Ministro Humberto Martins, DJE 03/03/2008).*

Portanto, correta a r. sentença que reconheceu a ilegitimidade da parte autora quanto ao pedido de restituição.

Passo ao exame do mérito das apelações:

A contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 da Constituição Federal, *verbis*:

*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"*

As pessoas físicas que se qualifiquem como empregadoras rurais estão sujeitas às contribuições sobre a folha de rendimentos do trabalho, a receita ou o faturamento e o lucro. A estrutura de exploração do negócio - contratação de mão-de-obra alheia e obtenção de receitas, com metas de resultados positivos - justifica o enquadramento jurídico de empresa (artigo 195, I, da Constituição Federal de 1988).

Em contrapartida, os produtores rurais que exercem as atividades em regime de economia familiar - seguro especial - receberam tratamento distinto no custeio da Previdência Social. A Constituição Federal, no artigo 195, §8º, atribuiu-lhes a obrigação de recolher contribuição previdenciária sobre os resultados da comercialização rural.

A Lei nº 8.540/1992 decidiu estender o tratamento às pessoas físicas que se enquadrassem como empregadoras rurais. A substituição teve por objeto a contribuição sobre a folha de rendimentos do trabalho, de modo que remanesceria o regime tributário aplicável aos empregadores em geral. Em outras palavras: subsistiria a incidência sobre o faturamento e o lucro.

Entretanto, antes da Emenda Constitucional nº 20/1998, não havia referência a que se estendesse a hipótese de incidência do tributo. A competência para a instituição de contribuições à Seguridade Social estava circunscrita à folha de rendimentos do trabalho, ao faturamento e ao lucro. Assim, o artigo 1º da Lei nº 8.540/1992 extravasou os limites do poder tributário, pois apenas lei complementar poderia instituir novas fontes de custeio à Seguridade Social - desde que o fato gerador e a base de cálculo da nova contribuição não sejam idênticos aos de tributo previsto na Constituição.

Para que os empregadores rurais passassem a arrecadar contribuição sobre os resultados da venda de produtos agropecuários, era fundamental que se ampliasse o rol de fatos geradores e de bases de cálculo previstos para o exercício da competência tributária. A Emenda Constitucional nº 20/1998 veio a satisfazer a exigência, ao inserir no artigo 195, I, b, da Constituição Federal a expressão "receita" em conjunto com o faturamento.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 363852, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/1992, sob o fundamento de que a incidência de contribuição sobre a comercialização agrícola não é compatível com a estrutura do negócio explorado pela pessoa física considerada empregadora rural e com o regime de custeio que lhe foi atribuído pela Constituição Federal:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.*

*Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento.*

*CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR.*

*Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

*Decisão: Após o voto do Senhor Ministro Marco Aurélio (Relator), que conhecia e dava provimento ao recurso extraordinário, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Eros Grau. Falou pelos requerentes o Dr. Paulo Costa Leite. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 17.11.2005.*

*Decisão: Renovado o pedido de vista do Senhor Ministro Eros Grau, justificadamente, nos termos do § 1º do artigo 1º da Resolução nº 278, de 15 de dezembro de 2003. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim.*

Plenário, 22.02.2006.

*Decisão: Após os votos dos Senhores Ministros Marco Aurélio (Relator), Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Carlos Britto, que conheciam e davam provimento ao recurso, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Cezar Peluso. Ausentes, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie (Presidente), o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence e, neste julgamento, a Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes (Vice-Presidente). Plenário, 30.11.2006.*

*Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010.*

Ressaltou a Suprema Corte a possibilidade de instituição de contribuição idêntica, desde que o seja por lei editada posteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/1998, quando, então, passou a existir referência para o exercício da competência tributária. Sobreveio a Lei nº 10.256/2001 publicada em 09 de julho de 2001, alterando o *caput* do artigo 25 da Lei 8.212/91, adequando a definição da hipótese de incidência do tributo à competência constitucional do §8º, do artigo 195, da Constituição Federal na redação conferida pela Emenda Constitucional nº 20/98, que atribuiu à pessoa física qualificada como empregadora rural a obrigação de recolher contribuição sobre a receita proveniente da comercialização da produção rural.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

Este Tribunal se posiciona no mesmo sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NOVO FUNRURAL. PESSOA FÍSICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. NÃO PROVIMENTO.*

*1. Agravo regimental conhecido como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso de decisões proferidas nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.*

*2. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.*

*3. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento desta E. Corte Regional.*

*4. O Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que nova legislação, arriada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha instituir a contribuição.*

*5. Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei nº 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.*

*6. A Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às*

contribuições sociais.

7. A própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

8. Entendo, assim, deva ser mantida a r. decisão combatida, observando-se apenas que o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

9. Agravo regimental conhecido como legal, ao qual se nega provimento."

(TRF 3ª. Região MAS 329109 Proc. Nº 0008679-45.2010.4.3.6102 -Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, publ. Em 09.01.2012)

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL . PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.

(...)

29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei nº 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto."

(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.

I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.

(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL . PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

(...)

6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.

7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

(...)

11. Agravo legal a que se dá parcial provimento."

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.

**"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO RURAL - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO.**

1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF.
2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010).
3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.
4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º).
5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF.
6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional.
7. Agravo improvido."

(TRF3, AI 401555, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 26/11/2010).

**"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.**

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STF, que declarou inconstitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, instituída pela Lei 8540/92, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe 23/04/10).
3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.
4. No caso concreto, tendo em conta que, após a vigência da Lei 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, como ficou consignado na decisão ora agravada.
5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 6. Recurso improvido."

(TRF3, AI 407824, Relator Juiz Convocado Hélio Nogueira, Quinta Turma, DJF 3 08/10/2010).

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.**

- I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

*II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.*

*III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.*

*IV - Agravo de legal provido." (TRF3,AI 402508, Relator Juiz Convocado Roberto Lemos, Segunda Turma, DJF3 19/08/2010).*

No caso concreto, o douto juiz *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para declarar a inconstitucionalidade das contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, prevista no art. 25, I e II, da Lei nº 8.212/91, alterada pela Lei nº 8.540/92 e atualizada até a Lei nº 9.528/97, sendo devida a exação em questão a partir da vigência da Lei nº 10.256/2001.

A sentença recorrida encontra-se, conforme acima explanado, em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal no sentido da exigibilidade da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização rural dos empregadores rurais pessoas físicas após o advento da Lei nº 10.256/2001.

Desnecessária a análise da prescrição, visto que a parte autora não possui legitimidade ativa para postular a repetição do indébito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento às apelações, na forma da fundamentação acima.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de junho de 2013.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002721-63.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.002721-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : CARLOS EDUARDO LOBO RAMOS e outro  
: ANDRE RAFAEL CARRILHO  
ADVOGADO : JAIME MONSALVARGA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00027216320104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pela parte autora, Carlos Eduardo Lobo Ramos e outro, e pela União Federal contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar incidentalmente a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, e declarar inexistente a relação jurídica tributária relativa às contribuições previdenciárias incidentes sobre a comercialização de sua produção rural, previstas no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91 somente até noventa dias contados do advento da Lei nº 10.256/2001, ou seja, até 08/10/2001. Em relação ao pedido de repetição de indébito, o processo foi extinto, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Considerou, em suma, o douto juiz *a quo*, que a cobrança da contribuição do empregador rural pessoa física é legítima a partir de 08/10/2001, ou seja, noventa dias após a publicação da Lei nº 10.256/2001. Entendeu que o prazo prescricional para pleitear a restituição de indébito é decenal, sendo que, na hipótese dos autos, a parte autora não tem legitimidade para postular a restituição, já que a relação jurídica tributária é formada somente entre o adquirente da produção e o Fisco.

Em suas razões recursais, a parte autora, preliminarmente, sustenta a legitimidade para pleitear a restituição da contribuição. No mérito, pugna pelo reconhecimento da inconstitucionalidade da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei 8.212/91, inclusive após a promulgação da Lei nº 10.256/2001.

A União Federal, por sua vez, apela da sentença, defendendo a constitucionalidade e legalidade da exação em tela e aplicação do prazo prescricional quinquenal para a ação de repetição do indébito, conforme dispõe a Lei Complementar nº 118/2005.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Cumpre decidir.

Trata-se de ação declaratória por meio da qual a parte autora pretende obter declaração judicial de inexistência de relação jurídica tributária relativamente à contribuição social prevista no art. 25, inciso I e II, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 8.540/92 e legislações posteriores, bem como a desoneração da obrigação legal de sofrer a retenção de tal tributo, e a restituição dos valores pagos ou retidos indevidamente.

Quanto à legitimidade ativa *ad causam* argüida, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o adquirente do produto rural, o consignatário e a cooperativa, na condição de substitutos legais tributários, detêm ampla legitimidade para discutir judicialmente a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL, porém não a têm para postular sua restituição ou compensação.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUTO AGRÍCOLA. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM PARA POSTULAR A RESTITUIÇÃO OU A COMPENSAÇÃO DO TRIBUTO.*

*1. A adquirente de produto agrícola é mera retentora da contribuição incidente sobre sua comercialização. Nessa condição, tem legitimidade ativa ad causam para postular a declaração de inexigibilidade da contribuição para o FUNRURAL sobre o comércio daquele, mas não para a restituição ou compensação do tributo. Precedentes do STJ.*

*2. Agravo Regimental não provido.*

*(STJ, AGREsp - 810168, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 24/03/2009)*

*TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA - FUNRURAL - ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM DAS COOPERATIVAS. 1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a cooperativa é responsável tributária pelo recolhimento da contribuição para o FUNRURAL sobre a comercialização do produto agrícola, tendo legitimidade tão-somente para discutir a legalidade ou constitucionalidade da exigência, mas não para pleitear em nome próprio a restituição ou compensação do tributo, a não ser que atendidos os ditames do art. 166 do CTN. Agravo regimental improvido (STJ, 2ª Turma, AGRESP 737583, Relator Ministro Humberto Martins, DJE 03/03/2008).*

Equívocou-se o douto juiz *a quo* ao consignar que "somente o adquirente da produção, o qual efetuou o pagamento do tributo indevido, tem legitimidade para postular sua repetição frente ao fisco", fl. 108.

De fato, não há falar em ilegitimidade ativa dos autores, uma vez que não atuam como substitutos tributários, mas como produtores rurais. Assim, têm legitimidade para postular a inexigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre a comercialização da respectiva produção rural, bem como a repetição do suposto indébito.

Cabível o julgamento do mérito, no ponto, nos termos do § 3º do art. 515 do CPC.

Inicialmente, tratando-se de matéria prejudicial de mérito, analiso a prescrição.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.002.932/SP (DJe 18.12.2009), ao disciplinar a aplicação da Lei Complementar nº 118/05, considerou aplicável o prazo prescricional de cinco anos aos recolhimentos verificados a partir de sua vigência, a saber, 09.06.2005, considerando subsumir-se, às hipóteses de recolhimentos anteriores a esta data, a regra do art. 2.028 do Código Civil. Vale dizer, a prescrição decenal (tese dos "cinco mais cinco") seria aplicada apenas aos casos nos quais, na data da vigência da lei nova, houvesse transcorrido mais de cinco anos do prazo prescricional, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.*

*1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspectiva.*

*2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir de sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.*

*3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).*

*4. (...)*

*5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").*

*6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/ compensação é a data do recolhimento indevido.*

*7. (...)*

*8. (...)*

*9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*

*(STJ - REsp 1002.932 - 1ª Seção - Relator Ministro Luiz Fux, j. 25.11.2009, DJe 18.12.2009, v.u.)*

Posteriormente, na apreciação do Recurso Extraordinário nº 566.621-RS (DJe 11.10.2011), o Supremo Tribunal Federal consolidou entendimento de que o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, contados do indevido recolhimento, regerá as relações jurídicas circunscritas às ações judiciais propostas após a data em que passou a vigor a Lei Complementar nº 118/05, como dito, 09.06.2005. Aos feitos intentados antes dessa data, o prazo prescricional será de 10 (dez) anos, conforme remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando a regra do art. 2.028 do Código Civil:

*DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.*

*Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (grifo nosso)*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF RE 566621/RS, Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 04.08.2011, DJe 11.10.2011)*

Destarte, consoante entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal, a aferição do prazo prescricional aplicável, se 10 (dez) ou 05 (cinco) anos contados do recolhimento da contribuição indevida, deve ser feita, em cada caso concreto, tendo-se como parâmetro a data do ajuizamento da ação.

*In casu*, adotando-se o entendimento da Suprema Corte e considerando que a ação foi distribuída em 08/06/2010, impõe-se reconhecer a ocorrência da prescrição dos valores recolhidos anteriormente a 08/06/2005, o que inclui os pagamentos efetuados antes do advento da Lei nº 10.256/01.

A contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 da Constituição Federal, *verbis*:

*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"*

As pessoas físicas que se qualifiquem como empregadoras rurais estão sujeitas às contribuições sobre a folha de rendimentos do trabalho, a receita ou o faturamento e o lucro. A estrutura de exploração do negócio - contratação de mão-de-obra alheia e obtenção de receitas, com metas de resultados positivos - justifica o enquadramento jurídico de empresa (artigo 195, I, da Constituição Federal de 1988).

Em contrapartida, os produtores rurais que exercem as atividades em regime de economia familiar - segurado especial - receberam tratamento distinto no custeio da Previdência Social. A Constituição Federal, no artigo 195, §8º, atribuiu-lhes a obrigação de recolher contribuição previdenciária sobre os resultados da comercialização rural.

A Lei nº 8.540/1992 decidiu estender o tratamento às pessoas físicas que se enquadrassem como empregadoras rurais. A substituição teve por objeto a contribuição sobre a folha de rendimentos do trabalho, de modo que remanesceria o regime tributário aplicável aos empregadores em geral. Em outras palavras: subsistiria a incidência sobre o faturamento e o lucro.

Entretanto, antes da Emenda Constitucional nº 20/1998, não havia referência a que se estendesse a hipótese de incidência do tributo. A competência para a instituição de contribuições à Seguridade Social estava circunscrita à folha de rendimentos do trabalho, ao faturamento e ao lucro. Assim, o artigo 1º da Lei nº 8.540/1992 extravasou os limites do poder tributário, pois apenas lei complementar poderia instituir novas fontes de custeio à Seguridade Social - desde que o fato gerador e a base de cálculo da nova contribuição não sejam idênticos aos de tributo previsto na Constituição.

Para que os empregadores rurais passassem a arrecadar contribuição sobre os resultados da venda de produtos agropecuários, era fundamental que se ampliasse o rol de fatos geradores e de bases de cálculo previstos para o exercício da competência tributária. A Emenda Constitucional nº 20/1998 veio a satisfazer a exigência, ao inserir no artigo 195, I, b, da Constituição Federal a expressão "receita" em conjunto com o faturamento.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 363852, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/1992, sob o fundamento de que a incidência de contribuição sobre a comercialização agrícola não é compatível com a estrutura do negócio explorado pela pessoa física considerada empregadora rural e com o regime de custeio que lhe foi atribuído pela Constituição Federal:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.*

*Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento.*

*CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR.*

*Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

*Decisão: Após o voto do Senhor Ministro Marco Aurélio (Relator), que conhecia e dava provimento ao recurso extraordinário, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Eros Grau. Falou pelos requerentes o Dr. Paulo Costa Leite. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 17.11.2005.*

*Decisão: Renovado o pedido de vista do Senhor Ministro Eros Grau, justificadamente, nos termos do § 1º do artigo 1º da Resolução nº 278, de 15 de dezembro de 2003. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 22.02.2006.*

*Decisão: Após os votos dos Senhores Ministros Marco Aurélio (Relator), Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Carlos Britto, que conheciam e davam provimento ao recurso, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Cezar Peluso. Ausentes, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie (Presidente), o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence e, neste julgamento, a Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes (Vice-Presidente). Plenário, 30.11.2006.*

*Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arribada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os*

*ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaqui Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010.*

Ressaltou a Suprema Corte a possibilidade de instituição de contribuição idêntica, desde que o seja por lei editada posteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/1998, quando, então, passou a existir referência para o exercício da competência tributária. Sobreveio a Lei nº 10.256/2001 publicada em 09 de julho de 2001, alterando o *caput* do artigo 25 da Lei 8.212/91, adequando a definição da hipótese de incidência do tributo à competência constitucional do §8º, do artigo 195, da Constituição Federal na redação conferida pela Emenda Constitucional nº 20/98, que atribuiu à pessoa física qualificada como empregadora rural a obrigação de recolher contribuição sobre a receita proveniente da comercialização da produção rural.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

Este Tribunal se posiciona no mesmo sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NOVO FUNRURAL. PESSOA FÍSICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. NÃO PROVIMENTO.*

*1. Agravo regimental conhecido como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso de decisões proferidas nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.*

*2. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.*

*3. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento desta E. Corte Regional.*

*4. O Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que nova legislação, arriada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha instituir a contribuição.*

*5. Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei nº 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.*

*6. A Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.*

*7. A própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).*

*8. Entendo, assim, deva ser mantida a r. decisão combatida, observando-se apenas que o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.*

*9. Agravo regimental conhecido como legal, ao qual se nega provimento."*

*(TRF 3ª. Região MAS 329109 Proc. Nº 0008679-45.2010.4.3.6102 -Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, publ. Em 09.01.2012)*

*"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE.*

*DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

(...)

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.

(...)

29. *Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei nº 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto.*"

(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.*

*I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.*

(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:07/07/2011 PÁGINA: 127)

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL . PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.*

(...)

6. *Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.*

7. *Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.*

(...)

11. *Agravo legal a que se dá parcial provimento.*"

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

*E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.*

*"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO RURAL - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO.*

1. *Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF.*

2. *É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010).*

3. *Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195*

da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º).

5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF.

6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional.

7. Agravo improvido."

(TRF3, AI 401555, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 26/11/2010).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STF, que declarou inconstitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, instituída pela Lei 8540/92, até que legislação nova, arremada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe 23/04/10).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. No caso concreto, tendo em conta que, após a vigência da Lei 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, como ficou consignado na decisão ora agravada.

5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 6. Recurso improvido."

(TRF3, AI 407824, Relator Juiz Convocado Hélio Nogueira, Quinta Turma, DJF 3 08/10/2010).

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.

I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arremada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

IV - Agravo de legal provido."

(TRF3, AI 402508, Relator Juiz Convocado Roberto Lemos, Segunda Turma, DJF3 19/08/2010).

Nesse passo, as parcelas recolhidas antes do quinquênio que precedeu à propositura da ação estão prescritas e as parcelas recolhidas dentro do quinquênio anterior ao ajuizamento e as ainda devidas já se encontram sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

No caso concreto, o douto juiz *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para declarar a inconstitucionalidade das contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, prevista no art. 25, I e II, da Lei nº 8.212/91, alterada pela Lei nº 8.540/92 e atualizada até a Lei nº 9.528/97, sendo devida a exação em questão a partir da vigência da Lei nº 10.256/2001.

A sentença recorrida encontra-se, conforme acima explanado, em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal no sentido da exigibilidade da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização rural dos empregadores rurais pessoas físicas após o advento da Lei nº 10.256/2001.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento às apelações, na forma da fundamentação acima.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 23569/2013**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004226-73.2002.4.03.6106/SP

2002.61.06.004226-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : HELIDE MARINA BORDUQUI SILVA  
ADVOGADO : SERGIO JOSE DE CARVALHO  
APELADO : Justica Publica

DESPACHO

Fls. 635/636: Dê-se vista às partes para se manifestarem, no prazo de 02 (dois) dias cada um, acerca das informações trazidas pelo ofício DRF/SJR/SACAT/Nº 0649/2013-mtfrm.

São Paulo, 19 de julho de 2013.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : JULIO SOUZA DA SILVA  
ADVOGADO : JOSE LUIS CHERUBINI AGUILAR e outro  
APELADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00018834520054036124 1 Vr JALES/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Defensoria Pública da União, contra a r. sentença de fls. 188/190, proferida pelo MM. Juízo da 1ª Vara Federal de Jales/SP, que condenou Júlio Souza da Silva à pena de 10 (dez) meses de detenção, em regime inicial aberto, como incurso no artigo 34, parágrafo único, inciso II, da Lei n.º 9.605/98, substituída a pena privativa de liberdade por uma restritiva de direito, consistente na prestação de serviços à entidade pública.

Em razões de fls. 222/235, a defesa requer, preliminarmente, seja aplicado o artigo 265 do Código de Processo Penal aos antigos patronos do réu, os quais abandonaram a causa, culminando na atuação da Defensoria Pública da União junto ao presente feito.

Requer, igualmente, o reconhecimento da incompetência da Justiça Federal, com a anulação da presente ação penal e remessa dos autos à Justiça Estadual, posto que inexistente ofensa a bens, serviços ou interesses da União, suas autarquias ou empresas públicas.

No mérito, sustenta, subsidiariamente, que deve ser aplicada ao acusado a excludente de ilicitude do estado de necessidade, porquanto o mesmo confessou ter praticado a conduta lhe imputada para alimentar a si e a sua família. Ademais, a quantidade de peixes capturados não se mostra capaz de promover qualquer desequilíbrio ao ecossistema, razão pela qual deve o réu ser absolvido.

Contrarrazões às fls. 238/242, pelo desprovimento do recurso defensivo.

A Procuradoria Regional da República, em parecer de fls. 245/257, opinou pelo improvimento da apelação, mantendo-se, na íntegra, a r. sentença a quo.

É o relatório.

Passo a decidir.

É de se reconhecer a extinção da punibilidade do apelante, pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, na modalidade retroativa compreendida no período entre o recebimento da denúncia e a publicação da sentença condenatória.

Com efeito, o prazo prescricional após a superveniência da r. sentença condenatória transitada em julgado, regula-se pelo disposto no art. 110, § 1º, do Código Penal.

Considerando que a pena aplicada em primeiro grau foi de dez meses de detenção, verifica-se que, in casu, o prazo prescricional é de 2 (dois) anos, conforme o disposto no art. 110, § 1º, c. c. o art. 109, VI, do Código Penal.

Assim, efetivamente extinta a punibilidade do réu, eis que entre a data do recebimento da denúncia, em 10/02/2006 (fl. 52), e a data da publicação em cartório da r. sentença condenatória, em 06/10/2011 (fl. 191), transcorreram mais de cinco anos, sem que tenha ocorrido qualquer causa suspensiva ou interruptiva da

prescrição, operando-se, assim, a prescrição retroativa, nos termos do art. 110, § 1º e § 2º, c.c. art.107, IV e 109, VI, todos do Código Penal.

Em face do acima exposto, por analogia ao artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, c.c o artigo 3º do Código de Processo Penal, de ofício, julgo extinta a punibilidade do réu Júlio Souza da Silva pela prescrição retroativa da pretensão punitiva estatal, prejudicado o exame do recurso interposto.

Intimem-se as partes.

Transitada em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, feitas as anotações de praxe.

São Paulo, 24 de julho de 2013.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00003 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0002171-54.2013.4.03.6110/SP

2013.61.10.002171-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
RECORRENTE : Justiça Pública  
RECORRIDO : RENATO DA CRUZ OLIVEIRA  
No. ORIG. : 00021715420134036110 3 Vr SOROCABA/SP

#### DESPACHO

Trata-se de recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público Federal contra a decisão que relaxou a prisão em flagrante de Renato da Cruz Oliveira, proferida pelo MM. Juízo da 3ª Vara Federal de Sorocaba (SP) (fls. 57/59v.).

Determinada a intimação da Dra. Claudia Andréia Tarifa, OAB/SP n. 145.387 (fls. 60 e 64v.), que acompanhou a lavratura do auto de prisão em flagrante (fls. 12/13), para apresentação de contrarrazões de recurso, a patrona não se manifestou no prazo legal (fls. 67/68).

O MM. Juízo de primeira instância manteve a decisão recorrida (fl. 69) e os autos foram remetidos ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região (fl. 73).

Intime-se pessoalmente o recorrido Renato da Cruz Oliveira para que se manifeste se mantém interesse na constituição da Dra. Claudia Andréia Tarifa para patrocínio desta ação e, em caso negativo, especifique o novo patrono constituído, dando-lhe ciência de que, na ausência desta providência, ser-lhe-á nomeado Defensor Público.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

Louise Filgueiras  
Juíza Federal Convocada

00004 HABEAS CORPUS Nº 0016769-10.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016769-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
IMPETRANTE : Defensoria Pública da União

ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
PACIENTE : ANDERSON CANDIDO SOUZA reu preso  
ADVOGADO : DANIELE DE SOUZA OSORIO (Int.Pessoal)  
 : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 00025888520134036181 5P Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pela Defensoria Pública da União, em favor de **Anderson Candido Souza**, em face do MMº Juízo da 5ª Vara Criminal Federal de São Paulo, que recebeu a denúncia em desfavor do paciente, bem como decretou-lhe a prisão preventiva, em razão da prática, em tese, do crime de roubo, praticado contra preposto da ECT - Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (art. 157, § 2º, incisos II e III, do Código Penal).

A impetrante aduz, em síntese, não estarem presentes os requisitos para a manutenção da prisão preventiva, bem como que há excesso de prazo, pois o paciente foi preso em flagrante no dia 08/03/2013, mas a audiência de instrução foi designada tão somente para o dia 13/08/2013, quando o paciente completará cinco meses e cinco dias no cárcere.

Requer, pois, inclusive em sede de liminar, seja deferido ao paciente o direito à liberdade provisória, ou, quando não, relaxada a sua prisão por excesso de prazo.

Com a inicial vieram documentos.

É o relatório.

Decido.

A liminar não comporta deferimento.

Isso porque, pelo que se extrai dos documentos carreados aos autos, no dia do fato o paciente foi visto por policiais militares descarregando o veículo da ECT juntamente a outras pessoas, oportunidade em que empreendeu fuga.

Apurou-se, posteriormente, que ele invadiu a residência da Sra. Sebastiana Maria de Freitas Reis, tirou a roupa e os sapatos e deitou-se sobre sua cama, a fim de se passar como sendo o proprietário da casa, tendo sido, porém, localizado pela polícia em razão de "denúncia anônima" feita pela vizinhança.

E, logo que visualizado na delegacia de polícia pela vítima imediata do crime, o carteiro Valdir Fernandes Alves, foi prontamente reconhecido como uns dos homens que o abordou e o ameaçou, afirmando estar armado.

Valdir Fernandes ainda reconheceu o paciente, sem sombra de dúvidas, como sendo o homem que já o roubara também em outras quatro oportunidades, subtraindo-lhe correspondências da ECT (fl. 15).

Outrossim, verifica-se claramente haver indícios de o paciente vir fazendo do crime de roubo seu meio de vida, pois reconhecido pela vítima como o autor de outros quatro roubos, perpetrados nas mesmas circunstâncias e região.

Ainda, verifico que o paciente, ao menos nestes autos, não comprovou possuir residência fixa e atividade lícita, tudo estando a indicar, portanto, tratar-se de criminoso habitual, a ensejar a necessidade da manutenção da prisão cautelar, para o resguardo da ordem pública.

Ante o exposto, indefiro o pedido de liminar.

Após prestadas as informações, no prazo de 48 horas, ao MPF para parecer.

Intime-se.

São Paulo, 23 de julho de 2013.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

## **SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA**

### **Boletim - Decisões Terminativas Nro 1699/2013**

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002899-55.2000.4.03.6109/SP

2000.61.09.002899-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ELIZABETH MARIA DE JESUS espólio  
ADVOGADO : GRAZIELLA FERNANDA MOLINA PELLISON  
CODINOME : ELISABETH MARIA DE JESUS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### **DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta por ELIZABETH MARIA DE JESUS (espólio) em face da decisão que extinguiu a execução iniciada na ação previdenciária de concessão de benefício de assistência social, ao fundamento de que o direito ao recebimento do benefício não integrou o patrimônio da autora, que faleceu antes do trânsito em julgado da demanda.

Aduz a parte apelante, em síntese, que a r. sentença merece ser anulada, devendo prosseguir a execução para pagamento dos valores não recebidos em vida pela autora aos herdeiros, cuja habilitação foi requerida nos autos. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". O benefício assistencial tem caráter personalíssimo, não gerando o direito à percepção do benefício de pensão por morte aos dependentes.

Todavia, conforme previsão contida no parágrafo único, do art. 23, do Decreto nº 6.214/2007, tendo ocorrido o óbito da autora após o julgamento da ação, os sucessores habilitados fazem jus ao recebimento dos valores entre a data em que se tornaram devidos até o falecimento, não havendo que se falar na necessidade do trânsito em julgado da lide.

Nesse sentido, confira-se o entendimento desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RENDA MENSAL VITALÍCIA. REQUISITOS. ÓBITO DA BENEFICIÁRIA NO CURSO DA AÇÃO. PAGAMENTO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AOS SUCESSORES. CABIMENTO.*

(...)

*- Demonstrado o direito da autora à renda mensal vitalícia, que é intransferível, sua morte no curso da ação impõe um termo final ao seu pagamento, mas não exclui a pretensão dos sucessores de receberem as prestações em atraso, desde quando se tornaram devidas até o falecimento. Aliás, os herdeiros deixaram claro que querem somente e exatamente aquilo que não foi pago em vida para beneficiária.*

(...)

- *Apelação provida em parte. Sentença reformada parcialmente, inclusive, como consequência do reexame necessário.*

(AC n.º 94.03.040736-0, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, DJU 08/10/2002)

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. ASSISTÊNCIA SOCIAL. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. ÓBITO DO AUTOR. INCORPORAÇÃO DE DIREITOS AO PATRIMÔNIO JURÍDICO DA PARTE AUTORA. PRETENSÃO DOS SUCESSORES DE RECEBEREM OS VALORES DEVIDOS. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA E. CORTE. ERRO MATERIAL SANADO. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.*

- *Primeiramente, verifica-se a existência de erro material na decisão ora agravada, uma vez que o óbito do autor ocorreu em 05.12.2007, consoante certidão de óbito de fls. 36, e não em 05.12.1997, conforme constou por equívoco.*

- *A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta E. Corte.*

- *Nos termos do art. 23, do Decreto nº 6.214/2007, o benefício de prestação continuada é intransferível, não gerando direito à pensão por morte aos herdeiros ou sucessores.*

- *Permanece a pretensão dos sucessores de receberem os valores eventualmente devidos, a teor do que dispõe o parágrafo único, do art. 23, do Decreto nº 6.214/2007.*

- *Tendo o evento morte ocorrido após o julgamento da ação, configura-se a incorporação de direitos ao patrimônio jurídico da parte autora, decorrente do pleiteado benefício assistencial. Precedentes desta E. Corte.*

- *As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*

- *Agravo parcialmente provido.*

(AI nº 2010.03.00.036303-3, Rel. Des. Federal Diva Malerbi, DJe 10/02/2011)

De modo que, impõe-se o afastamento da extinção da execução iniciada nos autos, sendo de rigor a anulação da r. sentença, porquanto inexistente óbice ao prosseguimento da execução para recebimento tão somente de valores que em vida pertenciam à autora, sendo que, no caso, referem-se ao período de 07/05/2001 a 27/06/2006.

Por conseguinte, impõe-se a remessa dos autos à Vara de origem, para o regular prosseguimento da execução, bem como a fim de que seja promovida a habilitação dos sucessores requerida a fls. 230/249, cabendo salientar que, em se tratando de herdeiros necessários, dispensa-se a ação autônoma de habilitação, consoante dispõem os arts. 1.060, I, do CPC e 112 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para anular a r. sentença e determinar o prosseguimento da execução.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de julho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032677-69.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.032677-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE NICOLETTI  
ADVOGADO : BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO  
No. ORIG. : 01.00.00047-7 3 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em relação à r. sentença que julgou extinta a execução com fundamento no artigo 794, inciso I, do CPC.

Aduz o apelante, em preliminar, que devem ser declarados nulos todos os atos processuais a partir da decisão de

fl. 218, que determinou a expedição de RPV complementar, face à ausência de intimação pessoal da Autarquia. No mérito, alega que é incabível a incidência de juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a data de expedição do ofício requisitório, devendo ser devolvido aos cofres da Autarquia o valor pago através de RPV complementar.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Inicialmente, afasto a alegação de nulidade processual a partir da decisão de fl. 218, que determinou a expedição de RPV complementar, em razão de ausência de intimação pessoal da Autarquia. De fato, a respeito da matéria, assim dispõe o artigo 6º da Lei nº 9.028/1995, *in verbis*:

*A intimação de membro da Advocacia-Geral da União, em qualquer caso, será feita pessoalmente.*

Por sua vez, o artigo 17 da Lei nº 10.910/2004 estabelece, *in verbis*:

*Nos processos em que atuem em razão das atribuições de seus cargos, os ocupantes dos cargos das carreiras de Procurador Federal e de Procurador do Banco Central do Brasil serão intimados e notificados pessoalmente.*

Ocorre que, a despeito de não ter sido intimado pessoalmente, o INSS já se manifestara a fls. 207/217 se insurgindo contra a pretensão de expedição de requisição complementar, atinente a juros em continuação. De qualquer sorte, não há que se falar em cerceamento do direito de defesa, porquanto a matéria relativa à incidência de juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a data de expedição do ofício requisitório será analisada nesta instância recursal, razão pela qual passo ao exame do mérito do apelo.

A questão relativa à possibilidade de incidência de juros de mora, objetivando a expedição de Precatário Complementar já foi objeto de longo debate nos Tribunais Regionais Federais, no Superior Tribunal de Justiça, bem como no Supremo Tribunal Federal, resultando na edição da Súmula Vinculante nº 17, que textualmente dispõe: Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos.

Esse entendimento é também aplicável às Requisições de Pequeno Valor - RPV, observando-se, no caso, que o período de 60 dias, é contado a partir da expedição da RPV, sem a incidência de juros moratórios.

Cabe salientar que o C. Supremo Tribunal Federal, desde o julgamento do RE nº 298.616 realizado pelo Tribunal Pleno em 31 de outubro de 2002, firmou o entendimento contrário à incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da expedição e a do efetivo pagamento do precatório principal, desde que obedecido o prazo a que se refere à Constituição no artigo 100, § 1º.

Posteriormente, o Excelso Pretório também considerou indevidos os juros de mora na fase anterior, correspondente ao lapso compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a apresentação do precatório, pelo Poder Judiciário, à entidade de Direito Público, por considerar que referido trâmite integra o procedimento necessário à realização de pagamento, consoante ementa em destaque:

1. *Agravo regimental em agravo de instrumento.*

2. *Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada.*

3. *Juros de mora entre as datas de expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência.*

*Precedentes.*

4. *Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição).*

5. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STF, Ag. Reg. AI nº 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/03/2006, p. 76)*

Ainda no âmbito do Supremo Tribunal Federal, o tema sob análise foi submetido ao regime próprio de repercussão geral, quando da apreciação de questão de ordem apresentada pela Ministra Ellen Gracie no Recurso Extraordinário nº 579.431-8/RS, ratificando o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, o qual reconhece a inexistência de mora durante o período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório, estando, até o momento, aguardando julgamento.

O E. Superior Tribunal de Justiça também vem entendendo não ser devido o pagamento de juros entre a data da conta de liquidação e a de expedição do Precatário. Nesse sentido confirmam-se os julgados abaixo:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. PAGAMENTO NO PRAZO LEGAL. JUROS DE MORA. OFENSA À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAR DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESPECIAL.

**1. Via de regra, não incidem os juros moratórios no período compreendido entre a homologação dos valores devidos e a expedição do precatório.**

2. Na hipótese dos autos, a sentença exequenda proferida em ação civil coletiva transitada em julgado - autuada sob n.º 95.0021208-0 -, expressamente determinou que os juros de mora deveriam incidir até o depósito da integralidade da dívida.

3. A alteração constitucional promovida pela EC n.º 30, de 13 de setembro de 2000, que determinou o § 1.º do art. 100 da Constituição Federal, não alcançou a coisa julgada.

4. A esta Corte é vedada a análise de dispositivos constitucionais em sede de recurso especial, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência da Suprema Corte. Precedentes.

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1240756 / RSAGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2009/0198087-6.

Relatora: Ministra LAURITA VAZ. Órgão Julgador: QUINTA TURMA. Data do Julgamento: 15/02/2011. V.U. Data da Publicação/Fonte: DJe 28/02/2011) (grifei).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC.

JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO CONFIGURADO. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DO PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. Não há que se falar em violação do art. 535, inc. II, do Código de Processo Civil, quando o aresto recorrido adota fundamentação suficiente para dirimir a controvérsia, sendo desnecessária a manifestação expressa sobre todos os argumentos apresentados pelos litigantes. A Corte a quo expressamente consignou no acórdão que julgou os embargos declaratórios que no tocante aos temas alegados como omissos. 2. O juiz, ao julgar a controvérsia, deve restringir-se aos limites da causa, fixados na petição inicial, sob pena de incorrer em decisão citra, ultra ou extra petita. O pedido decorre da interpretação sistemática das questões apresentadas pela parte ao longo da petição. A leitura das razões da petição inicial (ação de execução de sentença, às fls. 17/21 e-STJ) é suficiente para perceber que o escopo do recorrente era a execução das parcelas vencidas e a cobrança de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês em face da Fazenda Pública. Na decisão que analisou a questão dos juros, por sua vez, o juízo a quo firmou que são "indevidos juros moratórios entre a data da elaboração do cálculo e a expedição do precatório", citando diversos precedentes do STF (fl. 114 e-STJ). Ou seja, houve julgamento da questão nos limites processualmente previstos, não havendo que se falar em julgamento extra petita. Destarte, não há falar em julgamento extra petita. 3.

Quanto a contagem do termo inicial dos juros de mora, a Corte Especial desta Superior Tribunal, em aresto proferido nos autos do REsp 1.143.677/RS, Rel. Min. Luiz Fux (DJe 4.2.10), assinalou que "os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento". 4. Recurso especial não provido.

(RESP 201001519772, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/02/2011.)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ART. 730 DO CPC. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO.

POSSIBILIDADE. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORATÓRIOS. NÃO INCIDÊNCIA. ART. 100

DA CF/88. 1. Para o atendimento do requisito do prequestionamento, não é necessário que o acórdão recorrido mencione expressamente os preceitos legais tidos como contrariados nas razões do recurso especial, sendo suficiente que a questão federal tenha sido apreciada pelo Tribunal local. 2. A Corte Especial deste Tribunal, em julgamento de recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que, no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e a expedição do precatório, não há mora da Fazenda Pública que determine a incidência de juros. Agravo regimental improvido. (AGEDAG 201001434810, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:14/12/2010.)

No mesmo sentido é o entendimento predominante na Terceira Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante os julgados abaixo colacionados:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS INFRINGENTES.

EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. 1 - Durante a tramitação do ofício requisitório imposta por vontade do Legislador Maior, não se caracterizaria a mora da Fazenda Pública devedora, restando afastada, por conseguinte, a incidência dos respectivos juros no período referido pelo art. 100, § 1º, da Constituição Federal, entendimento que também perfilho, sem qualquer ressalva. 2 - **Indevidos juros de mora, para efeito de execução complementar, a partir da data da conta homologada até o efetivo pagamento do ofício precatório expedido, independentemente de sua expedição ou inclusão na proposta orçamentária, aplicando-se a mesma orientação às requisições de pequeno valor - RPV, consoante a jurisprudência desta Corte e do E. Supremo Tribunal Federal.** 3 - Os ofícios requisitórios expedidos têm sido regularmente atualizados nos Tribunais pelos índices de correção cabíveis, consoante reconhece a jurisprudência desta Corte (10ª Turma, AC nº 91.03.028142-6, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 06/03/2007, DJU

28/03/2007, p. 1061; 9ª Turma, AG nº 2000.03.00.018772-9, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/08/2006, DJU 23/11/2006, p. 403; 8ª Turma, AG nº 2004.03.00.010533-0, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 07/11/2005, DJU 08/02/2006, p. 235). 4 Dissensão que se resolve em favor do voto vencido, que sustentou a não incidência de juros moratórios após a data da elaboração dos respectivos cálculos. 5 - Embargos infringentes providos. (EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 500180. Processo: 1999.03.99.055526-9. UF: SP. Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO. Data do Julgamento: 25/11/2010. por maioria. Fonte: DJF3 CJI DATA:07/12/2010 PÁGINA: 50. Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES) (grifei).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DE CÁLCULO. EXECUÇÃO. JUROS DE MORA. PAGAMENTO NO PRAZO CONSTITUCIONAL. PERÍODO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO E A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO OU REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. DESCABIMENTO.

I - Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional.

II - Não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação e a data da expedição do requisitório, ou mesmo da inscrição do precatório no orçamento, na forma do entendimento esposado pelo E. STF (RE-Agr 561800 - Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008; p. 2780).

III - Embargos Infringentes do INSS a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, EI 0004151-64.2003.4.03.6117, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 27/10/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/11/2011) EXECUÇÃO DE SENTENÇA - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS - INCIDÊNCIA DO INDEXADOR PREVISTO NO TÍTULO E DOS JUROS MORATÓRIOS SOMENTE ATÉ A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO - PRECEDENTES DO STJ E STF.

1) O STF tem decidido que, em tema de atualização monetária do débito judicial, a questão comporta interpretação da legislação federal (Leis 8870/94 e 8880/94), razão pela qual não poderia, aquela corte, manifestar-se sobre a questão, uma vez que eventual violação a mandamento constitucional ocorreria de forma meramente reflexa.

2) A Terceira Seção do STJ, mudando sua orientação inicial, tem decidido que a atualização monetária do débito judicial deve seguir os parâmetros estabelecidos no título executivo somente até a data da conta de liquidação, tomando como fundamento a regra exposta no art. 18 da Lei 8870/94, que determina que, apurado o débito, seja o mesmo convertido em UFIR (hoje, o indexador é o IPCA-E). Assim, até a conta de liquidação, o indexador a ser utilizado é o estabelecido no título executivo judicial, e, a partir de então, o previsto na lei orçamentária.

3) No RE 298.616-SP (rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002), o Plenário do STF decidiu que no período de tramitação do precatório (inscrição no orçamento em 1º de julho e final do exercício seguinte em 31 de dezembro) não incidem juros moratórios sobre os débitos judiciais dos entes públicos, nos termos do § 1º do art. 100 da Constituição.

4) O STF, por meio de decisões monocráticas, vem ampliando esse período de modo a abarcar a data da elaboração dos cálculos de liquidação até a inscrição do crédito no orçamento (no caso, até a expedição da RPV), ao fundamento de que o referido período encontra-se englobado na expressão "tramitação do precatório" (no caso, tramitação da RPV).

5) Conquanto o Plenário do STF, em questão de ordem suscitada no RE 579.431-RS (Min. Ellen Gracie), tenha reconhecido a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvam o tema ora discutido, o fato é que ambas as turmas têm decidido por negar seguimento/não admitir recursos em que se pleiteia o pagamento de juros em tal período.

4) Embargos infringentes providos.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, EI 0020069-05.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 24/03/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/04/2011 PÁGINA: 419)

Desse modo, descabe o prosseguimento da execução a título de juros em continuação e de correção monetária, sendo pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que, no âmbito da Justiça Federal, a atualização do saldo devedor deve obedecer ao disposto no artigo 18 da Lei nº 8.870/94, sendo o valor do saldo convertido em UFIR e atualizado por esse indexador, até sua extinção pela Medida Provisória nº 1.973/2007, de 26/10/2000 e após, com base no IPCA-E divulgado pelo IBGE, nos precatórios das propostas orçamentárias de 2001 a 2010 e com base no índice oficial da remuneração básica da caderneta de poupança, divulgado pelo Bacen (TR), nos precatórios a partir da proposta orçamentária de 2011, merecendo salientar que referida sistemática foi aprovada pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal.

Nesse sentido, o C. STJ assim decidiu no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E).

ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (

IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. **Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.**

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08. (grifei) (RESP 1.102.484, Relator Ministro Arnaldo Esteves, DJ 20/05/09)

Por conseguinte, merece reforma a r. sentença que extinguiu a execução após o pagamento da requisição complementar atinente a juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a data de expedição do ofício requisitório.

Assim, considerando que já houve o pagamento através da RPV nº 20090168381 no valor de R\$ 1.292,68, impõe-se a devolução do montante devidamente atualizado pelo ora apelado, ficando facultado à Autarquia o desconto do benefício, nos termos do artigo 115, inciso II da Lei nº 8.213/91 e artigo 154, § 3º, do Decreto nº 3.048/99.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou provimento à apelação do Instituto.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de julho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004471-32.2003.4.03.6112/SP

2003.61.12.004471-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE BISPO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : HAROLDO TIBERTO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00044713220034036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por idade desde a data de entrada do requerimento ocorrida em 14.01.1992, devendo promover o recálculo das prestações devidas e o pagamento de todas as parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano até a vigência do novo Código Civil, quando passará a incidir à taxa de 12% (doze por cento) ao ano. Eventuais valores pagos a título de aposentadoria deverão ser descontados no crédito apurado. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor devido até a data da sentença. Sem custas processuais.

Apela o réu, aduzindo ofensa ao artigo 460 do Código de Processo Civil, posto que no feito anterior o pedido formulado se limitou à averbação de tempo de serviço, sendo defeso ultrapassar esse limite determinando a concessão de aposentadoria. Alega, ainda, caso não acolhida a alegação de coisa julgada, seja observada a prescrição quinquenal contada da data do ajuizamento da ação, insurgindo-se, ainda, contra os critérios de aplicação dos juros de mora e correção monetária.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

#### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

O autor ingressou com pedido administrativo de concessão de aposentadoria (13.01.1992), com indeferimento por falta de tempo de serviço, tendo sido interpostos recursos perante o ente autárquico até a sua última instância, não obtendo, no entanto, êxito em sua pretensão, com notificação final em 27.09.1996.

Diante desse resultado, o autor ingressou com ação judicial no mesmo ano, onde obteve êxito no reconhecimento de tempo de serviço, totalizando de 35 anos, 01 mês e 18 dias de tempo de serviço, o que não lhe proporcionou, no entanto, qualquer vantagem pecuniária, haja vista o caráter declaratório da ação proposta.

Nesse passo, requereu a reabertura do procedimento administrativo por entender que o INSS aceitaria o título judicial, procederia à reanálise do pedido e concederia a aposentadoria almejada desde a data do primeiro requerimento (13.01.1992), o que não ocorreu, já que a Autarquia entendeu pela impossibilidade de revisão do pedido.

Assim, o autor voltou a postular naquele feito judicial providências no sentido de compelir o réu a considerar a DIB em 14.01.1992 e não em 21.06.2002 (data do pedido de reanálise), quando já preenchidos todos os requisitos, tendo-lhe sido indeferido o pleito ante o cunho declaratório da ação.

O requerente, então, viu-se compelido a ingressar com a presente lide, para garantir na via judicial o seu direito de obter sua aposentadoria desde 1992, quando do primeiro requerimento administrativo, já que naquela época já reunia todos os requisitos exigidos para tanto.

Inicialmente, não vislumbro a ocorrência de ofensa à coisa julgada, uma vez que a pretensão do autor não é alterar o resultado do julgamento na lide anteriormente ajuizada, mas sim fazer valer aquele título judicial como prova de efetivo trabalho para fins de aposentadoria previdenciária.

De outra parte, considerando que o autor não deixou de buscar o seu direito desde o primeiro requerimento administrativo (14.01.1992 - fl. 21), não há que se falar em prescrição das parcelas anteriores ao ajuizamento da presente lide, de vez que durante a década que perdurou a luta do autor pelo reconhecimento de seu direito, não vislumbro qualquer desídia de sua parte, sendo que durante todo esse tempo se manteve na árdua batalha para comprovação da efetiva prestação de serviço em condições especiais para fins de aposentadoria.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do réu** somente quanto aos consectários legais, na forma acima fundamentada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003302-52.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.003302-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	MARIA CRISTINA DE ALMEIDA BERNARDO
ADVOGADO	:	LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANTE BORGES BONFIM
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	03.00.00010-4 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando a autora no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.244,00, ficando dispensada dos ônus da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

A autora, em suas razões de apelação, pugna pela reforma da sentença, argumentando ser desnecessário o recolhimento de contribuições previdenciárias para reconhecimento de período rural para fins de contagem de tempo de serviço. Aduz, ainda, que restou comprovada a carência exigida para a concessão da aposentadoria, por conta das atividades urbanas e recolhimentos individuais por ela efetuados.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

## **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

Objetiva a autora a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, prevista no artigo 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, mediante a averbação do período de abril de 1960 a setembro de 1975 e de julho de 1981 a março de 1987 laborado em atividade rural que, somado aos demais períodos incontroversos, perfazem mais de 30 anos de trabalho.

**Art. 52.** *A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino.*

**Art. 53.** *A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:*

**I - para a mulher:** *70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;*

**II - para o homem:** *70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço.*

A autora logrou comprovar mais de 09 anos de atividade laboral de forma incontroversa, consoante contratos firmados em sua CTPS, restando, assim, preenchido, inclusive o período de carência, na forma do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Quanto à atividade rural, a autora apresentou nos autos, como início de prova material, onde seu marido está qualificado como lavrador, certidões de casamento sua (lavrado em 05.11.1966) e de nascimento de seus filhos, nascidos em 07.04.1969, 24.05.1971, 31.01.1968, 15.03.1974, e ainda, certidões de compra e venda de imóvel rural em nome de seus sogros (fl. 17/21 e 31/34).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em juízo (fl. 211/212) foram uníssonas em afirmar que conhecem a autora desde solteira (a primeira) e a partir de quando se mudou para a cidade de Santana da Ponte Pensa, em propriedade rural de seu sogro, por volta de 1966 (a segunda), a qual sempre trabalhou no campo em regime de economia familiar. Afirmaram que por volta de 1975 a autora mudou para a cidade de Americana, onde permaneceu por cerca de cinco ou seis anos, retornando para o município de Santa Clara D'Oeste, onde voltou a morar e trabalhar na lavoura, aí permanecendo por cerca de dois ou três anos.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESNECESSIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.**

**1. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, conforme ocorreu no caso dos autos, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à averbação do tempo de serviço rural, sendo desnecessária qualquer dilação probatória.**

**2. Agravo regimental improvido.**

(STJ; 5ª Turma; AGRESP - 422327; Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima; DJ 05/02/2007)

No entanto, tendo a autora trazido aos autos início de prova material somente a partir de seu matrimônio, portanto, após ter formado núcleo familiar próprio, o período anterior a esse fato não pode ser reconhecido, porquanto a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

**A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção**

**de benefício previdenciário.**

Dessa forma, restou devidamente comprovado o labor rural da autora nos períodos 05.11.1966 a setembro de 1975 e de julho de 1981 a março de 1987, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência, a teor do artigo 55, 2º, da Lei nº 8.213/91.

Entretanto, a autora não faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, por não contar com tempo mínimo a ensejar a concessão da benesse, de vez que, consoante tabela de tempo de serviço e carência em anexo, a autora conta com 24 anos, 01 mês e 14 dias de tempo de serviço.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da autora** para reconhecer os períodos rurais de 05.11.1966 a setembro de 1975 e de julho de 1981 a março de 1987, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência, a teor do artigo 55, 2º, da Lei nº 8.213/91. Sucumbência recíproca.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006779-85.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.006779-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELADO : MANOEL GIL DE SOUZA  
ADVOGADO : JOSE VICENTE DE SOUZA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BERNARDO BISSOTO QUEIROZ DE MORAES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

**DECISÃO**

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária reconhecendo como especiais os períodos de 26.02.1973 a 22.02.1974, 25.03.1974 a 30.04.1975, 02.05.1975 a 30.11.1975, 01.12.1975 a 31.01.1979, 13.08.1980 a 16.05.1983, 06.05.1985 a 29.12.1990, 15.07.1991 a 10.02.1992, 01.02.1994 a 15.03.1996 e 19.03.1996 a 26.02.1999, e condenando o réu a conceder ao autor aposentadoria proporcional por tempo de serviço, na proporção de 70% do salário de benefício, com termo inicial fixado a partir da data do requerimento administrativo (06.06.2002). As parcelas em atraso deverão ser corrigidas monetariamente, na forma da Resolução nº 561 do Conselho da Justiça Federal, acrescidas de juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação até a entrada em vigor do Novo Código Civil, quando incidirá à taxa de 1% (um por cento) ao mês. O réu foi condenado, ainda, no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Sem custas.

O INSS, pugna pela reforma da sentença ao argumento de que o autor não contava com idade mínima necessária,

na forma da Emenda Constitucional 20/98, bem como somente é possível a conversão de tempo especial em comum a partir da Lei nº 6.887/80. Aduz, ainda, não ter restado comprovada a exposição de modo habitual e permanente, bem como o uso de equipamento de proteção individual neutraliza a insalubridade da atividade desenvolvida. Insurge-se, por fim, contra os critérios de aplicação dos juros de mora.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***

***§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***

(...)

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***

(...)

***- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.***

***- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.***

***- Precedentes desta Corte.***

***- Recurso conhecido, mas desprovido.***

***(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).***

Nessa esteira, consideram-se especiais as atividades desenvolvidas até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, bastava a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído, por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, o seguinte julgado:

***PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. LIMITE MÍNIMO 80 dB ATÉ 05/03/1997. POSSIBILIDADE.***

***1. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.***

***2. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 dB o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida. Precedente da Terceira Seção. 3. A própria Autarquia Previdenciária reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).***

***4. Embargos de divergência acolhidos.***

*(STJ; 3ª Seção; LAURITA VAZ; Relatora Ministra Laurita Vaz; DJ de 20/02/2006)*

***PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TERMO FINAL. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 28 DA LEI N. 9.711/1998. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO DE SALUBRIDADE DA ATIVIDADE DESENVOLVIDA. LAUDO PERICIAL E USO EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. DESCONSTITUIÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.***

***1. A partir do julgamento do REsp n. 956.110/SP, a Quinta Turma, em alteração de posicionamento, assentou a compreensão de que, exercida a atividade em condições especiais, ainda que posteriores a maio de 1998, ao segurado assiste o direito à conversão do tempo de serviço especial em comum, para fins de aposentadoria.***

***2. Impossibilidade de descaracterizar a salubridade da atividade reconhecida pelo Tribunal de origem por meio da análise da prova pericial.***

***3. No que tange ao uso do EPI - Equipamento de Proteção Individual, esta Corte já decidiu que não há condições de chegar-se à conclusão de que o aludido equipamento afasta, ou não, a situação de insalubridade sem revolver o conjunto fático-probatório amealhado ao feito. (Súmula n. 7).***

***4. Recurso especial improvido.***

*(STJ; 5ª Turma; RESP - 1108945; Relator Ministro Jorge Mussi; DJE 03/08/2009)*

Ressalto que é assente o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

Assim, devem ser tidos por insalubres os períodos de 26.02.1973 a 22.02.1974, 25.03.1974 a 30.04.1975, 02.05.1975 a 30.11.1975, 01.12.1975 a 31.01.1979, 13.08.1980 a 16.05.1983, 06.05.1985 a 29.12.1990,

15.07.1991 a 10.02.1992, 01.02.1994 a 15.03.1996 e 19.03.1996 a 26.02.1999 (DSS-8030 e laudos técnicos de fl. 37/108), em virtude da sujeição a ruído de intensidade superior a 80 decibéis e tensão elétrica acima de 250 volts.

Destaco que o artigo 70 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.827/03, permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período.

Entretanto, considerando que o autor, nascido em 17.02.1952, quando do requerimento administrativo (06.06.2002) não preenchia o requisito de idade mínima previsto no artigo 9º, inciso I, da Emenda Constitucional 20/98, não faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, de vez que conta com 32 anos de tempo de serviço.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para excluir da condenação a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mantendo a conversão dos períodos especiais para comuns, na forma acima fundamentada. Sucumbência recíproca.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de junho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010628-58.2007.4.03.9999/MS

2007.03.99.010628-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ALEXSANDRA SILVA MOTTA  
ADVOGADO : RICARDO BATISTELLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00005-4 1 Vr BATAYPORA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ALEXSANDRA SILVA MOTTA em relação à r. sentença que julgou extinta a execução com fundamento no artigo 794, inciso I, do CPC.

A recorrente alega que a execução não pode ser extinta, uma vez não houve a fixação de honorários para a fase executiva, tendo em vista que os cálculos foram apresentados pelo próprio instituto réu, com os quais manifestou concordância, tendo o INSS deixado de apresentar embargos e realizado o pagamento dos valores através de RPV, por se tratar de execução de pequeno valor.

Requer, assim, o prosseguimento da execução para que sejam fixados honorários sobre o valor da execução, nos termos dos artigos 20, § 3º, do CPC.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Assiste razão à exequente.

O artigo 20, do Código de Processo Civil, dispõe:

*Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários*

*advocáticos. Esta verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria. (Redação dada pela Lei nº 6.355, de 1976)*

(...)

Sobreveio, então, a Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, cujo artigo 1º-D, com redação modificada pela Medida Provisória nº 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, dispõe:

*Art. 1º-D: Não serão devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções não embargadas. (Incluído pela Medida provisória nº 2.180-35, de 2001)*

Da leitura conjunta dos aludidos dispositivos legais, conclui-se que, em se tratando de execução por quantia certa de título judicial contra a Fazenda Pública, a regra geral é a de que somente são devidos honorários advocatícios se houver embargos, conforme decorre do art. 1º-D da Lei 9.494/1997. Entretanto, prevalece nos Tribunais Superiores o entendimento de que essa regra somente se aplicaria às hipóteses em que a Fazenda Pública está submetida a regime de precatório, já que, nesse caso, fica impedido o cumprimento espontâneo da prestação devida por força da sentença. Assim, nos casos de pagamento de obrigações definidas em lei como de pequeno valor (tal como é a hipótese dos autos), seria sim cabível a fixação de honorários advocatícios, independentemente de a execução ter sido ou não embargada.

Nesse sentido, confirmaram-se os seguintes julgados:

*I-Recurso extraordinário: alínea "b": devolução de toda a questão de constitucionalidade da lei, sem limitação aos pontos aventados na decisão recorrida. Precedente (RE 298.694, Pl. 6.8.2003, Pertence, DJ 23.04.2004).*

*II. Controle incidente de inconstitucionalidade e o papel do Supremo Tribunal Federal. Ainda que não seja essencial à solução do caso concreto, não pode o Tribunal - dado o seu papel de "guarda da Constituição" - se furtar a enfrentar o problema de constitucionalidade suscitado incidentemente (v.g. SE 5.206-AgR; MS 20.505).*

*III. Medida provisória: requisitos de relevância e urgência: questão relativa à execução mediante precatório, disciplinada pelo artigo 100 e parágrafos da Constituição: caracterização de situação relevante de urgência legislativa.*

***IV. Fazenda Pública: execução não embargada: honorários de advogado: constitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal, com interpretação conforme ao art. 1º-D da L. 9.494/97, na redação que lhe foi dada pela MPr 2.180-35/2001, de modo a reduzir-lhe a aplicação à hipótese de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública (C. Pr. Civil, art. 730), excluídos os casos de pagamento de obrigações definidos em lei como de pequeno valor (CF/88, art. 100, § 3º).***

*(STF, Pleno, RE 420.816, Rel. para acórdão Min. Sepúlveda Pertence, Julg. 29.09.04, negaram provimento, 3 votos vencidos, DJU 10.11.06, p. 50)*

***PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA, NÃO EMBARGADA. PEQUENO VALOR. DISPENSA DE PRECATÓRIO. CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.***

***INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO DO ART. 1º-D DA LEI 9.494/97. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.***

*1. Em se tratando de execução por quantia certa de título judicial contra a Fazenda Pública, a regra geral é a de que somente são devidos honorários advocatícios se houver embargos. É o que decorre do art. 1º-D da Lei 9.494/97, introduzido pela Medida Provisória 2.180-35, de 24 de agosto de 2001.*

*2. A regra, todavia, é aplicável apenas às hipóteses em que a Fazenda Pública está submetida a regime de precatório, o que impede o cumprimento espontâneo da prestação devida por força da sentença. **Excetuam-se da regra, portanto, as execuções de pequeno valor, de que trata o art. 100, § 3º, da Constituição, não sujeitas a precatório, em relação às quais a Fazenda fica sujeita a honorários nos termos do art. 20, § 4º do CPC.***

*Interpretação conforme à Constituição do art. 1º-D da Lei 9.494/97, conferida pelo STF (RE 420816, relator para acórdão Min. Sepúlveda Pertence).*

*3. Consideram-se de pequeno valor, para esse efeito, as execuções de (a) até sessenta (60) salários mínimos, quando devedora for a União Federal (Lei 10.259/2001, art. 17 § 1º); (b) até quarenta (40) salários mínimos ou o estabelecido pela legislação local, quando devedor for Estado-membro ou o Distrito Federal (ADCT art. 87); e (c) até trinta (30) salários mínimos ou o estabelecido pela legislação local, quando devedor for Município (ADCT, art. 87).*

*4. Sendo a execução promovida em regime de litisconsórcio ativo facultativo, a aferição do valor, para os fins do art. 100, § 3º da Constituição, deve levar em conta o crédito individual de cada exequente (art. 4º da Resolução 373, de 25.05.2004, do Conselho da Justiça Federal).*

*5. Embargos de declaração acolhidos para, atribuindo-lhes efeitos infringentes, reconsiderar a decisão proferida em agravo regimental no sentido de dar provimento ao recurso especial, fixando os honorários advocatícios em 10% sobre os créditos não sujeitos a precatório.*

*(STJ, Primeira Turma, Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial - 642972,*

21.06.2005, Rel. Teori Albino Zavascki, DJ Data:01.07.2005 Pg:00388)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO NÃO EMBARGADA. OBRIGAÇÃO DE PEQUENO VALOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS.

**I - Em se tratando de execução não embargada pela Fazenda Pública de pagamento de obrigação definida em lei como de pequeno valor, restou pacificado em nossas Cortes Superiores o entendimento no sentido de que é possível a fixação de honorários advocatícios, não se aplicando o disposto no art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, introduzido pela Medida Provisória 2.180-35, de 24.08.2001.**

II - Agravo de instrumento do INSS improvido.

(TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 200903000006726, Julg. 01.09.2009, Rel. Sergio Nascimento, DJF3 CJI Data:09.09.2009 Página: 1557)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR - FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS EM PROCEDIMENTO EXECUTÓRIO NÃO EMBARGADO - PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ E DO STF EM CONTROLE DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDADE - ARTIGO 20, § 4º DO C.P.C (REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 8.952, DE 13.12.1994) - MEDIDA PROVISÓRIA NO 2.180-35, DE 24/08/2001 - LEI 9494/97, ART. 1º-D - ART. 100, § 3º DA CF - LEI 10.259/2001, ART(S). 3º, 17 CAPUT C.C. § 1º.

1.A questão sobre a incidência de verba honorária em sede de execução de sentença sempre suscitou controvérsias.

2.Sustentava-se que no caso da Fazenda Pública, enquanto devedora, deveria aguardar a iniciativa do processo de execução pelo credor, uma vez que seria etapa necessária ao procedimento do requisitório que, dentre os documentos necessários, exige o demonstrativo de cálculo do débito e o decurso de prazo para a oposição dos embargos.

3. O STF, em sede de controle difuso de constitucionalidade, concluiu que a regra do art. 1º-D da Lei 9494/97 deveria ser interpretada em consonância com as do caput e § 3º do art. 100 da CF - (Tribunal Pleno, RE 420816-PR, Relator Min. CARLOS VELLOSO - Tribunal Pleno, RE-ED 420816-PR, Relator Min. SEPÚLVEDA PERTENCE), **confirmando que se a obrigação for classificada como de pequeno valor, necessariamente deverá incidir a verba honorária por ocasião da propositura da execução.**

4.A definição de obrigação de pequeno valor, inicialmente, veio a ser estabelecida pela Lei 10.099/2000 e veio a ser alterado pelos arts. 3º e 17, § 1º, da Lei 10.259/2001 (Lei dos JEF). Assim, as obrigações de pequeno valor a serem pagas independentemente de precatório, para os fins constitucionais, são todas aquelas de valor até sessenta salários mínimos na data da execução e segundo o que consta nos autos, o valor foi pago à parte, (na forma e valores supramencionados) mediante R.P.V - Requisição de Pequeno Valor.

**5.Deve prevalecer a moderna orientação do E. STF, portanto, devem ser fixados honorários advocatícios no procedimento executório.**

6.Honorários advocatícios fixados em 10% do valor dado à execução, R\$ 17.907,26 (dezessete mil, novecentos e sete reais e vinte e seis centavos); ou seja, deve ser pago ao advogado o valor correspondente à R\$ 1.790,73 (um mil, setecentos e noventa reais e setenta e três centavos).

7. Apelação a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 200203990361853, Julg. 27.07.2009, v.u., Rel. Hong Kou Hen, DJF3 CJI Data:19.08.2009 Página: 782)

No caso, trata-se de execução de pequeno valor não sujeita a precatório, assim classificada para fins constitucionais quando o valor é de até sessenta salários mínimos na data da execução e, segundo consta nos autos, o montante foi pago à ora apelante mediante RPV - Requisição de Pequeno Valor.

Desta forma, fica a Autarquia condenada no pagamento de honorários advocatícios neste procedimento executório, os quais ficam ora fixados em 10% sobre o valor da execução, nos termos do § 3º e do § 4º do artigo 20 do CPC, segundo o qual os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, em atenção aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Por conseguinte, merece reforma a r. sentença, a fim de que a execução tenha prosseguimento para pagamento dos honorários advocatícios ora fixados.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da exequente.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de julho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010036-59.2007.4.03.6104/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
PARTE AUTORA : PAULO SERGIO BIANCHINI  
ADVOGADO : MONICA JUNQUEIRA PEREIRA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MÁRCIA DE PAULA BLASSIOLI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00100365920074036104 5 Vr SANTOS/SP

Decisão

**Vistos, etc.**

Fls. 139/140 - Trata-se de agravo legal interposto pelo INSS em face da r. decisão proferida pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Carlos Francisco às fls. 136/136v que, a teor do art. 557, do CPC, negou seguimento à remessa oficial.

Em síntese, requer o conhecimento da remessa oficial, tendo em vista que o valor da condenação supera os 60 salários mínimos, eis que a renda mensal inicial é de R\$ 2.178,16 (fl. 133) e a r. sentença prolatada em 08/2010 condenou ao pagamento do benefício desde 10/2006. Assim, deve ser reconsiderada a r. decisão, para o fim de admitir a remessa oficial e analisar todas as condenações imposta, inclusive no que diz respeito aos juros de mora. Feito breve relato, decido.

Com razão o agravante, tendo em vista o valor inicial do benefício (R\$ 2.178,16 em 08/2010), bem como o pagamento dos atrasados desde 10/2006, sendo a r. sentença proferida em 08/2010, supera os 60 salários mínimos, devendo ser conhecida a remessa oficial.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (artigos 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio - doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. No caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora e a carência restaram comprovadas, considerando que a parte estava em gozo do auxílio-doença até 20/07/2007 (alta programada - fl. 12), ajuizando a presente demanda em 24/08/2007.

Igualmente, restou demonstrada a incapacidade laboral, conforme laudo de fls. 30/32, atestando ser a parte autora incapacitada permanente e definitiva desde 04/1998.

Destarte, diante da incapacidade permanente comprovada pelo laudo pericial, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a ser calculada na forma da Lei 8.213/1991.

No que toca ao termo inicial do benefício, a r. sentença merece reforma, vez que o autor recebeu administrativamente o auxílio-doença até 20/07/2007, assim fixo a DIB em 21/07/2007, após a cessação

administrativa.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Pelo exposto, **reconsidero** a r. decisão agravada, e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, no tocante aos juros de mora, correção monetária e ao termo inicial.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

P.I.

São Paulo, 19 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005307-53.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.005307-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARIO PAULINO DA SILVA  
ADVOGADO : CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALVARO MICCHELUCCI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00053075320084036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, quanto aos períodos já reconhecidos administrativamente, e improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, em que o autor objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante conversão de tempo de atividade especial em comum. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, suspensa a execução enquanto perdurar a situação de hipossuficiência, pelo prazo máximo de cinco anos.

O autor, em suas razões de apelação, pugna pela reforma da sentença, aduzindo que restou devidamente comprovada a insalubridade da atividade desenvolvida, sendo que o enquadramento não se dá pela profissão e sim pelos agentes nocivos a que estava exposto no desempenho da função de mecânico de veículos automotores. Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Objetiva o autor a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição mediante a conversão dos períodos de 01.07.1971 a 06.02.1974, 19.04.1974 a 05.03.1975, 28.06.1976 a 31.03.1978, 25.04.1978 a 02.04.1980, 01.06.1980 a 28.09.1981, 01.11.1981 a 30.03.1985 e 02.05.1991 a 12.02.1992, em que trabalhou como mecânico de veículos automotores.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

**Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.**

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

**Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.**

**§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

**- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.**

**- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.**

**- Precedentes desta Corte.**

**- Recurso conhecido, mas desprovido.**

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Nessa esteira, consideram-se especiais as atividades desenvolvidas até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, bastava a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído, por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, o seguinte julgado:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. LIMITE MÍNIMO 80 dB ATÉ 05/03/1997. POSSIBILIDADE.**

**1. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.**

**2. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 dB o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida. Precedente da Terceira Seção. 3. A própria Autarquia Previdenciária reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).**

**4. Embargos de divergência acolhidos.**

(STJ; 3ª Seção; LAURITA VAZ; Relatora Ministra Laurita Vaz; DJ de 20/02/2006)

**PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TERMO FINAL. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 28 DA LEI N. 9.711/1998. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO DE SALUBRIDADE DA ATIVIDADE DESENVOLVIDA. LAUDO PERICIAL E USO EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. DESCONSTITUIÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.**

**1. A partir do julgamento do REsp n. 956.110/SP, a Quinta Turma, em alteração de posicionamento, assentou a compreensão de que, exercida a atividade em condições especiais, ainda que posteriores a maio de 1998, ao segurado assiste o direito à conversão do tempo de serviço especial em comum, para fins de aposentadoria.**

**2. Impossibilidade de descaracterizar a salubridade da atividade reconhecida pelo Tribunal de origem por meio da análise da prova pericial.**

**3. No que tange ao uso do EPI - Equipamento de Proteção Individual, esta Corte já decidiu que não há condições de chegar-se à conclusão de que o aludido equipamento afasta, ou não, a situação de insalubridade sem revolver o conjunto fático-probatório amealhado ao feito. (Súmula n. 7).**

**4. Recurso especial improvido.**

(STJ; 5ª Turma; RESP - 1108945; Relator Ministro Jorge Mussi; DJE 03/08/2009)

Ressalto que é assente o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

Assim, devem ser tidos por insalubres os períodos de 01.07.1971 a 06.02.1974, 19.04.1974 a 05.03.1975, 28.06.1976 a 31.03.1978, 25.04.1978 a 02.04.1980, 01.06.1980 a 28.09.1981 e 02.05.1991 a 12.02.1992, consoante DSS 8030 e laudos técnicos de fl. 48/92 e 119, em que trabalhou como mecânico de veículos automotores, estando exposto aos agentes elencados no quadro anexo do Decreto nº 53.831/64, sob código 1.2.11.

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LAVADOR E MECÂNICO. PRESUNÇÃO DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS ATÉ A EDIÇÃO DA LEI 9.032/95. MP 1.523/96. EXIGÊNCIA DE LAUDO TÉCNICO PERICIAL. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. *As Turmas da Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidaram o entendimento no sentido de que o período de trabalho exercido em condições especiais em época anterior à MP 1.523/96, convalidada pela Lei 9.528/97, não será abrangido por tal lei, em respeito ao direito adquirido incorporado ao patrimônio do trabalhador. A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor à época da prestação do serviço.*
  2. *In casu, o recorrido exerceu a função de lavador de ônibus, no período compreendido entre 9/1/1979 e 30/4/1986, exposto a agentes nocivos como a umidade e o calor, constantes dos anexos do Decretos 53.831/64 e 83.030/79. Existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionadas nos mencionados anexos. Posteriormente, passou a exercer a função de mecânico, exposto a graxas, óleos, calor e poeira, até a data de 28/5/1998.*
  3. *Contudo, tal presunção só perduraria até a edição da Lei 9.032/95, que passou a exigir a comprovação do exercício da atividade por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas, o que foi feito por meio do Formulário SB-40.*
  4. *Destarte, merece parcial reforma o acórdão recorrido, na parte em que entendeu estar comprovado o exercício de atividade especial em período posterior à MP 1.523/96, convalidada pela Lei 9.528/97, visto que a partir de então, como dito acima, passou-se a exigir laudo técnico pericial para comprovação da exposição a agentes insalubres, o que não se verificou nos presentes autos.*
  5. **Recurso especial a que se dá parcial provimento.**
- (STJ; 5ª Turma; REsp. 426581/RS; Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima; DJ de 07;11;2005)

Quanto ao período de 01.11.1981 a 30.03.1985, não há nos autos documento hábil à comprovação da exposição do autor a agentes nocivos à saúde, de vez que a prestação de serviço foi confirmada mediante solicitação de pesquisa do ente autárquico junto à empresa, onde não há informações referentes à atividade desenvolvida.

Nessa linha, somando-se os períodos ora convertidos de especial para comum com aqueles já reconhecidos administrativamente, o autor atinge 30 anos, 05 meses e 22 dias de tempo de serviço até 15/12/1998, consoante tabela em anexo, sendo de rigor a concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, uma vez que preencheu todos os requisitos necessários antes da Emenda Constitucional 20/98 e da Lei 9.876/99.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo (25.10.1999 - fl. 25).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada. Destaco que o autor decaiu de parte mínima do pedido.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do autor** para conceder-lhe aposentadoria por tempo de contribuição na forma acima fundamentada.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009975-49.2008.4.03.6110/SP

2008.61.10.009975-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : JUSSARA MARIA ROLIM  
ADVOGADO : PAULA LOPES ANTUNES COPERTINO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00099754920084036110 3 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedentes os pedidos de manutenção da aposentadoria por invalidez e cobrança de valores atrasados de auxílio-doença. Houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se a gratuidade de justiça concedida.

Nas razões do apelo, a autora alega que sua qualidade de segurada restou comprovada à época da concessão de aposentadoria por invalidez, considerando seu vínculo empregatício junto ao Clube Atlético Sorocaba, a partir de 13/03/1991 até a data em que sofreu acidente automobilístico, que a deixou totalmente incapacitada para o trabalho, em 11/02/1994. Aduz que a Administração não poderia suspender ou cancelar seu benefício previdenciário, vez que o segurado não pode ser prejudicado pela omissão do empregador no cumprimento de suas obrigações referente ao recolhimento das contribuições junto à Previdência Social.

O Ministério Público Feral apresentou manifestação às fls. 303/305 pela manutenção da r. sentença.

Sem contrarrazões do INSS, subiram os autos a este e. Tribunal.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

De início, cumpre ressaltar que o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal é

regulamentado pela Lei 9.784/99, que prevê a possibilidade de revisão, de ofício, dos atos administrativos. Em seu artigo 54, o diploma legal estabelece que "*a Administração deve anular seus próprios atos, quando eivados de vício de legalidade*".

No caso dos autos, verifico que foi determinada a realização de Auditoria no processo de concessão de aposentadoria por invalidez à autora em razão de aparente excesso na cobrança dos valores em atraso. O procedimento concluiu pela inexistência da relação de trabalho da autora junto ao Clube Atlético Sorocaba, culminando na cassação do benefício, diante da constatação de ilegalidade.

Consta dos autos que a autora, como esclareceu a testemunha Milton Antonio Barbieri às fls. 213, possuía atribuições estritamente gerenciais junto ao Clube em que alegava ter relação empregatícia, cuja presidência ficava a cargo de seu marido. Foi verificado que dentre suas atribuições, estava a responsabilidade pelo pagamento da agremiação, inclusive das obrigações previdenciárias.

Conforme consignado na r. sentença vergastada, há, também, fortes indícios de falsificação na CTPS da autora (fls. 16/28), vez que contém diversos registros de vínculos empregatícios com diferentes empregadores (como Constecca Construções Empreendimentos e Participações Ltda, Palermount Ind. Com. De Cosméticos Ltda, além do Clube Atlético Sorocaba), todos firmados pelo mesmo signatário, cuja assinatura em muito se assemelha a de Oswaldo Conceição (fls. 24), empregado do Clube, conforme consta no CNIS de fls. 277/278).

Não bastasse, foram apresentados documentos, pelo INSS e pela Caixa Econômica Federal, referentes às Relações Anuais de Informações Sociais - RAIS (fls. 223/239) e Relações de Empregados para fins de recolhimento de FGTS (fls. 247/262), que comprovam que o nome da autora jamais constou da folha de pagamento de empregados do Clube Atlético Sorocaba no período que antecedeu sua incapacidade laboral.

Dessa forma, restando demonstrada a obtenção fraudulenta do benefício previdenciário e a legalidade do ato que cassou a aposentadoria da autora, a manutenção da r. sentença vergastada é medida que se impõe.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 17 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002013-30.2008.4.03.6124/SP

2008.61.24.002013-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : IVONETE DE SIQUEIRA SOUZA  
ADVOGADO : ELAINE CRISTINA DIAS e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GABRIEL HAYNE FIRMO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00020133020084036124 1 Vr JALES/SP

## DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de remessa oficial e apelações de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu a revisar a pensão por morte da parte autora, mediante a aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) sobre os salários de contribuição que compuseram o período básico de cálculo do benefício originário, observada a prescrição quinquenal e as parcelas já pagas por força de revisão administrativa. Os valores em atraso deverão ser corrigidos monetariamente pelos índices constantes do Manual de Cálculos do Conselho da Justiça Federal, observadas as Súmulas 148 do STJ e 08 do TRF 3ª Região, acrescidos de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, contados da citação. Em face da sucumbência mínima da parte autora, condenou o réu no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Sem custas processuais.

A autora, em suas razões de apelação, pugna pela reforma parcial da sentença, argumentando a inoccorrência da prescrição quinquenal antes da vigência da Lei nº 9.528/97.

O réu, por sua vez, recorre do *decisum*, aduzindo a ocorrência da decadência do direito à revisão, uma vez que o benefício originário da pensão por morte de titularidade da autora foi concedido em 09.09.1994, portanto, há mais de 10 anos a contar do ajuizamento da ação..

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

Verifica-se dos autos que a autora é titular do benefício de pensão por morte desde 22.08.1999, cujo benefício originário consistia em aposentadoria por tempo de serviço DIB fixada em 09.09.1994 (fl. 24/25).

Disponha o artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original:

***Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.***

Portanto, não havia qualquer disciplina quanto ao instituto da decadência.

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou sua redação, que passou a dispor:

***Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.***

***Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.***

Posteriormente, o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, através da Medida Provisória nº 1.663-15, de 22/10/98, convertida pela Lei nº 9.711, de 20/11/1998, passou a ter nova redação, onde ficou determinado ser de 5 (cinco) anos o referido prazo decadencial para revisão do ato de concessão de benefício, sendo que, quando da edição da Medida Provisória nº 138, de 19/11/2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, restabeleceu-se o prazo de decadência para 10 (dez) anos.

Assim, considerando que a decadência constitui instituto do direito material, sua aplicabilidade não incide sobre fatos constituídos preteritamente à sua vigência, em atenção ao princípio do *tempus regit actum*.

Entretanto, considerando se tratar de norma de direito público, sua aplicação deve ter efeitos imediatos, incidindo,

assim, inclusive sobre os benefícios concedidos antes de sua vigência, devendo, nesse caso, o prazo decenal ser contados a partir de quando entrou em vigor a Lei nº 9.528, de 10.12.1997, consoante entendimento firmado nesta Egrégia Corte, *verbis*:

**EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO.**

*I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89.*

*II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 25.10.91.*

*III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.*

*IV - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.*

*V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.*

*VI - O ajuizamento da ação se deu em 06/08/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI.*

*VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC.*

*(TRF 3ª Região; 3ª Seção; Embargos Infringentes nº 2009.61.83.0096682-0; Relatora Juíza Conv. Raquel Perrini; julg. 09.05.2013)*

Nesse mesmo sentido é o entendimento da Corte Superior:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. Relativamente aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 1997, o termo inicial do prazo decadencial para o segurado pleitear a revisão do ato de concessão de seu benefício previdenciário é a data de vigência dessa norma legal (28 de junho de 1997).**

**Agravo regimental não provido.**

*(STJ; 1ª Turma; AgRg no REsp 1311986/PR; Relator: Ministro Ari Pargendler; DJe 27/05/2013)*

Assim, tendo a presente lide sido ajuizada em 12.10.2008, imperativo se faz o reconhecimento do instituto da decadência.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora e dou provimento ao apelo do réu e à remessa oficial** para extinguir o feito, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil. Não há condenação aos ônus da sucumbência, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000786-22.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.000786-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO CARLOS DE CARVALHO  
ADVOGADO : MARCIA ALEXANDRA FUZATTI DOS SANTOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00007862220084036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de benefício por incapacidade, em face do INSS, cuja sentença foi de parcial procedência determinando o restabelecimento do auxílio-doença a partir de 30/04/2005 até a data do laudo pericial 11/07/2011 convertendo então em aposentadoria por invalidez. Sentença submetida à remessa oficial. Foi determinada a antecipação dos efeitos da tutela no prazo de 45 dias sob pena de multa diária de R\$100,00 (cem reais).

Honorários advocatícios fixados 10% sobre o valor da condenação até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Apela o INSS (fls. 134/138) alegando ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício, se insurgindo contra a multa aplicada.

Com contrarrazões (fls. 141/145), subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado, ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. *In casu*, a parte autora, atualmente com 67 anos, qualificado como vendedor, ajuizou a presente demanda em 01/02/2008, ao argumento de ser portador de problemas no joelho que o impedem de trabalhar.

O laudo médico pericial realizado em 11/07/2011 (fls. 62/67) atesta que o autor é portador de osteoartrose de joelho esquerdo, doença de natureza degenerativa, se acentuando com idade, peso e fator genético. Esclarece o perito que o autor se encontra há vários anos sem melhora, necessitando de tratamento cirúrgico, com recuperação prolongada, não podendo mais exercer atividades laborativas, tratando-se de incapacidade total e permanente.

Afirma a autarquia-ré que o perito fixou como termo inicial da incapacidade 15/02/2008 quando o autor não detinha mais qualidade de segurado, porém, tal afirmação não prospera, visto que de acordo com a vasta documentação juntada aos autos a doença do autor se prolonga há muitos anos, ou seja, desde o tempo que detinha a qualidade de segurado.

Logo, se tinha direito à cobertura previdenciária no período, não pode perder a qualidade de segurado enquanto estiver incapacitado para o trabalho. Sobre isso, os tribunais têm se manifestado favoravelmente à manutenção da

condição de segurado em razão de doença incapacitante.

Destarte, estando presentes os requisitos legais, necessário se faz deferir a concessão do benefício nos termos da r. sentença.

Quanto ao valor da multa diária imposta pelo eventual descumprimento do prazo à implantação do benefício, tenho por correto o importe arbitrado, visto que, na esteira da jurisprudência desta Turma, afigura-se, juridicamente, razoável, sua fixação em R\$ 100,00 (cem reais).

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao apelo e à remessa oficial. Consectários legais na forma acima especificados.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003367-71.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.003367-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: GILSON RODRIGUES DE LIMA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: FRANCISCA ROMANA DE ALVARENGA
ADVOGADO	: FABIANO LAINO ALVARES
No. ORIG.	: 07.00.00143-1 2 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado na ação previdenciária, para declarar o direito da autora ao recebimento da pensão por morte do segurado Osvaldo Ribeiro Alvarenga (trabalhador rural) condenando o réu a implantá-lo, nos termos do art. 75 da 8.213/91, c.c. art. 105 do Decreto n. 3048/99, bem como pagar os atrasados desde a data do ajuizamento da ação, corrigidos monetariamente mês a mês e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, incidentes desde a citação, até a data do efetivo pagamento. Sucumbente arcará o réu no pagamento da verba honorária arbitrada em 10% sobre o valor da condenação, que incidirão sobre as prestações vencidas até a sentença. Sentença não submetida ao reexame necessário.

O réu, em suas razões de apelação, requer que seja analisada a preliminar suscitada em contestação e, no mérito, pugna pela reforma da sentença, sustentando que não restou comprovado que a autora vivia as expensas de seu marido, ante o tempo decorrido da data do óbito.

Decorrido "in albis" o prazo para as contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

O INSS, considerando a existência de fatos e documentos novos, em razão da autora ter ajuizada uma nova ação postulando aposentadoria por idade, na condição de trabalhadora rural, na qual juntou documentos e confessou união estável por sete anos com o Sr. Sebastião de Oliveira Martins, salienta a autarquia, que tal situação suscita dúvida, vez que poderia estar separado de fato do *de cujus*.

Intimada para manifestar acerca da petição do INSS, veio a autora aos autos, afirmar que não se trata de fato novo, enfatizando que foi casada com o Sr. Osvaldo Ribeiro Alvarenga por 45 anos, de cuja união nasceram 10 filhos, portanto, ainda que a pensão tenha sido requerida somente no ano de 2007, tem direito a pensão por morte do falecido marido. Ademais, finaliza que mesmo que a autora tenha convivido com o Sr. Sebastião, após a morte de seu marido, inexistente prova de que obteve melhora em sua situação financeira, razão pela qual requer o desentranhamento da petição e documentos do INSS, visto juntado fora do prazo. Caso assim não entenda, que seja intimada pessoalmente para manifestação e, por fim, seja negado provimento à apelação do INSS, mantendo-se a decisão que concedeu o benefício a apelada.

### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, no tocante a preliminar argüida pelo apelante, vale lembrar que é desnecessário o prévio requerimento ou esgotamento das vias administrativas para o ajuizamento de ação previdenciária - de acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, conforme aresto:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES.*

*1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes.*

*2. Agravo regimental desprovido".*

*(RE 549055 AgR, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 05/10/2010, DJe-240 DIVULG 09-12-2010 P. 10-12-2010 EMENT VOL-02448.*

Posicionamento este também adotado por esta E. Corte, nos termos da Súmula nº 09, in verbis:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".*

Fica, pois, rejeitada a preliminar .

Passo a análise do mérito.

No que tange a petição do INSS, alegando fato novo, este confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

Objetiva a parte autora a concessão da Pensão por Morte, em decorrência do falecimento de seu esposo Osvaldo Ribeiro de Alvarenga, ocorrida em 04 de março de 1995, conforme faz prova a certidão de óbito acostada à fl.08.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida"*

O art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

*"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior No tocante a qulao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".*

A condição de dependente foi devidamente comprovada através da certidão de casamento realizado em 27.11.1950 e da certidão de óbito (fls. 07/08).

No que tange à qualidade de segurado, trouxe a autora para os autos como início de prova material, certidão de casamento onde o falecido está qualificado como lavrador, Escritura de compra e venda de imóvel, Comprovantes de filiação no Sindicato dos trabalhadores Rurais de Piraju (fls. 12); cópia da CTPS, atividade em estabelecimento agrícola (fl.14).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em Juízo às fls. 46/52, foram firmes em afirmar que conhecem a autora há mais de 20 anos, sabendo que seu marido trabalhava na roça em várias propriedades, sendo que antes de falecer trabalhava na lavoura, assegurando que a autora sempre dependeu financeiramente do falecido.

Desse modo, consoante se depreende das provas carreadas para os autos, restou evidenciado que o falecido trabalhava na atividade rural até a data de seu falecimento.

Ademais, a dependência econômica da autora em relação a "de cujus" não carece de comprovação, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

*"Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

.....

*§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada".*

Assim, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de pensão por morte, conforme reconhecido na sentença.

Outrossim, no tocante ao fato novo aventado pelo INSS, acerca da ação perpetrada onde a autora busca aposentadoria por idade rural ajuizada em 2009 e alega viver há sete anos em união estável, com outra pessoa, certamente, não retira seu direito da pensão por morte do falecido marido, ocorrida em 1995, ainda que tenha sido requerido somente no ano de 2007.

Por outro lado, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, REJEITO A PRELIMAR e NEGÓ SEGUImento À APELAÇÃO DO INSS. Consectários legais na forma fundamentada.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012707-39.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.012707-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RODRIGO UYHEARA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARIANA DA SILVA FRANCO RIBEIRO
ADVOGADO	: MARIA CAROLINA BUENO
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP
No. ORIG.	: 08.00.00022-9 2 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. Sentença (fls. 76/84), em que o Juízo da 2ª Vara da Comarca de Lençóis Paulista-SP, nos autos de demanda em que se objetiva a concessão de salário-maternidade, julgou procedente o pedido da autora. Entendeu a r. Sentença que restou devidamente comprovada a qualidade de segurada da autora, ou seja, a cópia da CTPS é prova concreta de que exerceu atividade laborativa com vínculo de emprego formal, sendo que seu filho nasceu durante o período de graça. Por fim, condenou o INSS em honorários advocatícios de 10% do valor da condenação.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 96/114, o INSS pugna pela reforma integral da r. Sentença, alegando, em suma, que na data do parto da autora o benefício não era devido às seguradas desempregadas em período de graça, situação alterada apenas a partir de 14.06.2007, pela publicação do Decreto nº 6.122/2007, que alterou a redação do art. 97 do Decreto nº 3.048/1999.

Subiram os autos a esta E. Corte com contrarrazões (fls. 122/126).

**É o relatório.**

**Decido.**

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou,

dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

O salário-maternidade, na dicção do artigo 71 da Lei nº 8.213/1991, é devido às seguradas da Previdência Social durante o período de 120 (cento e vinte) dias, sendo que o início desse benefício deve ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.

Acerca do benefício pleiteado nos presentes autos, assim disciplina a Lei nº 8.213/1991:

*Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:*

*I - como empregado:*

*a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;*

*[...]*

*VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;*

*VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:*

*a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:*

*1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;*

*2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;*

*b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e*

*c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.*

*§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes." (sem grifos no original)*

*Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*[...]*

*III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta Lei.*

*[...]" (sem grifos no original)*

*Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*[...]*

*VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica. (sem grifos no original)*

Em hipóteses como a presente, basta à autora comprovar sua qualidade de segurada à época do parto e, por óbvio, o nascimento da criança.

Cumprido destacar os seguintes documentos anexados aos autos:

*1) fl. 15: Certidão de Nascimento do filho da autora, ocorrido em 22.05.2007.*

Portanto, o nascimento está comprovado.

A controvérsia está na comprovação da qualidade de segurada da autora na data do parto.

Assim dispõe o art. 15, da Lei nº 8.213/1991:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

Nesta época, vigia o art. 97 do Decreto nº 3.048/1999, em sua redação original, que condicionava a concessão do salário-maternidade à relação de emprego.

O Decreto, em verdade, ultrapassou seus limites quando restringiu o benefício apenas às seguradas empregadas na época do parto, dispondo diferentemente da previsão legal do art. 15 acima mencionado, o que não se pode admitir.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. ART. 15 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA.*

*BENEFÍCIO DEVIDO. 1. Não ocorre omissão quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu crivo. 2. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições, àquele que deixar de exercer atividade remunerada pelo período mínimo de doze meses. 3. Durante esse período, chamado de graça, o segurado desempregado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, a teor do art. 15, II, e § 3º, Lei nº 8.213/91. 4. Comprovado nos autos que a segurada, ao requerer o benefício perante a autarquia, mantinha a qualidade de segurada, faz jus ao referido benefício. 5. Recurso especial improvido.*

*(RESP 200301078535, PAULO GALLOTTI, STJ - SEXTA TURMA, 24/10/2005)*

*APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SALÁRIO MATERNIDADE. DEVIDO ÀS DESEMPREGADAS QUE NÃO PERDERAM A QUALIDADE DE SEGURADAS. ART 15 DA LEI 8.213/91. 1. O artigo 71 da Lei nº 8.213/91 contempla todas a seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição à desempregada, que mantém a qualidade de segurada. 2. O Decreto 3.048/99, ao restringir o salário-maternidade apenas às seguradas empregadas, extrapolou seus limites, dispondo de modo diverso da previsão legal, sendo devido o salário-maternidade à segurada durante o período de graça. 3. Apelação do INSS desprovida.*

*(AMS 200561020100035, JUIZ JEDIAEL GALVÃO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 25/10/2006)*

No caso em concreto, da análise da CTPS da autora (fl. 13/14), em conjunto com a Certidão de Nascimento de seu filho (fl. 15), extrai-se que ela encontrava-se no chamado período de graça à época do parto, pois teve vínculo laboral encerrado em 30 de agosto de 2006, tendo o nascimento ocorrido em 21 de maio de 2007, portanto ostentava ainda sua qualidade de segurada.

Assim, o conjunto probatório dos autos é suficiente para demonstrar que a autora faz jus ao benefício pleiteado.

Ademais, o Decreto nº 6.122, de 13 de junho de 2007, deu nova redação ao art. 97 do Decreto 3.048/1999, acrescentando o parágrafo único que assim dispõe:

*Durante o período de graça a que se refere o art. 13, a segurada desempregada fará jus ao recebimento do*

*salário maternidade nos casos de demissão antes da gravidez, ou, durante a gestação, nas hipóteses de dispensa por justa causa ou a pedido, situações em que o benefício será pago diretamente pela previdência social.*  
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.  
São Paulo, 04 de julho de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034769-73.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.034769-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROSELI APARECIDA CAPRARO  
ADVOGADO : ATAIDE ELYDIO NOVAES (Int.Pessoal)  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PENAPOLIS SP  
No. ORIG. : 08.00.00012-2 2 Vr PENAPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de benefício previdenciário cuja sentença foi de procedência para conceder auxílio-doença a partir do requerimento administrativo. Sentença submetida à remessa oficial. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da sentença. Apela o INSS (fls. 62/68) requerendo a reforma da r. sentença alegando que a autora não preenche os requisitos para a concessão do benefício, se insurgindo, ainda, contra o termo inicial do benefício. Sem contrarrazões (fls. 72/77), subiram os autos a este E. Tribunal. É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. *In casu*, a autora, atualmente com 42 anos, qualificada como doméstica, ajuizou a presente demanda ao argumento de ser portadora de reumatismo que a impede de trabalhar.

Restou comprovada a qualidade de segurada e lapso de carência conforme cópia da sua CTPS juntada aos às fls.

11/13.

O laudo pericial realizado em 08/12/2008 (fls. 41/45) afirma que a autora é portadora de quadro de doença inflamatória incapacitante, deformante e progressiva. A artrite reumatóide agride irreversivelmente as articulações e causa limitações para trabalhos que exigem movimentos e força física.

De acordo com o perito a patologia existente determina, ao tempo da perícia, incapacidade parcial para atividades braçais, principalmente as que exijam esforço físico ou movimentos repetitivos, com prognóstico ruim e tendência cada vez mais intensa para suas atividades, caminhando para um quadro de invalidez.

Destarte, diante do conjunto probatório apresentado e considerando o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se estarem presentes os requisitos legais necessários a fim de conferir à autora auxílio-doença nos termos da r. sentença.

Alterado o termo inicial para a data da perícia médica visto que não foi determinado no laudo o início da incapacidade da autora.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ressalve-se a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, I-A, Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo do INSS e à remessa oficial para reduzir a condenação em honorários advocatícios para 10% e alterar o termo inicial do benefício para a data da realização da perícia, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
P.I.

São Paulo, 15 de julho de 2013.  
ROBERTO HADDAD  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003238-29.2009.4.03.6002/MS

2009.60.02.003238-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EURICA COSTA RIBEIRO FRANCISCO  
ADVOGADO : RUBENS FERNANDES DE OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00032382920094036002 1 Vr DOURADOS/MS

## DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da Sentença que julgou procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício de pensão por morte, a partir da data do requerimento administrativo. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 20, §4º do Código de Processo Civil. Tutela Antecipada concedida.

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da não comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Convém acentuar que o ato jurisdicional compositivo do litígio, uma vez desfavorável ao INSS, está condicionado ao Reexame Obrigatório, para que possa ter confirmado os seus efeitos, como assevera o artigo 475 *caput* do Código de Processo Civil, não havendo como aplicar ao caso em comento, a exceção contida no § 2º do mesmo dispositivo processual, com redação oferecida por intermédio da Lei nº 10.532/01, que não permite o seguimento da Remessa Oficial em causas cuja alçada não seja excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Dessa forma, **será analisada a remessa oficial tida por interposta.**

No mais, em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que *"são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido"*. Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."* [Tab]

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Comprovado, nos presentes autos às fls. 09, 12/13, 34, 41 e 62, o óbito, a qualidade de segurado (trabalhador rural e doente) e a condição de dependente (cônjuge), deve a ação ser julgada procedente.

Verificando a condição de segurado do *de cujus*, no caso dos autos, os documentos acima referidos comprovam início de prova material da atividade rural, estando a mesma corroborada com a prova testemunhal. Consta também que o falecido era acometido de doença incapacitante, reconhecido pelo próprio INSS ao conceder o benefício decorrente de invalidez (Amparo Social de pessoa portadora de deficiência - fl. 34).

Ressalta-se que não perde a qualidade de segurado àquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar e, conseqüentemente de efetuar as suas contribuições à Previdência Social.

Não há que se falar que a percepção de benefício de amparo social impede a concessão do benefício de pensão por morte, devido a seu caráter personalíssimo e intransferível, pois ficou demonstrado que na realidade o *de cujus* tinha direito a receber benefício por invalidez, seja a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Assim, tendo na data da concessão do amparo social preenchido os requisitos para a concessão de benefício decorrente de sua doença, devido a concessão do benefício de pensão por morte. Portanto, resta comprovado esse requisito. Nesse sentido:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL E PROVA TESTEMUNHAL DO TRABALHO RURAL DO "DE CUJUS". QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS PRESENTES.*

*1. No caso dos autos, o fato de o "de cujus" ter recebido o benefício de amparo social para pessoa idosa não impede a concessão de pensão por morte aos seus dependentes, pois restou demonstrado que o extinto, na realidade, fazia jus ao recebimento de aposentadoria por idade, na ocasião da concessão de benefício assistencial.*

*2. Ainda há que se acrescentar os objetivos materiais que marcam o sistema de seguridade social do Estado Democrático de Direito implantado pela ordem constitucional de 1988. Numa postura interpretativa positivista pura, seria viável a argumentação de que o benefício de prestação continuada de que trata a Lei 8.742/1993 não permitiria o pagamento de pensão por morte, daí porque o parceiro ou cônjuge teria que propor ação própria para, sendo o caso, ele também receber o benefício da mesma Lei 8.742/1993, mas a gravidade da interrupção de pagamentos de verbas pelo sistema de seguridade (Previdência/Assistência), tal como acima exposto, reforça a flexibilidade da interpretação dada na decisão recorrida. É devido, portanto, o benefício de pensão por morte.*

*3. Agravo legal desprovido." (grifei)*

(TRF da 3ª Região; Processo: 2008.03.99.037916-1; Rel. Juiz Carlos Francisco; 9ª Turma; DJF3 CJI Data: 29.07.2010, p. 1045)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE SEGURADO. BENEFÍCIO ASSSITENCIAL E PERSONALÍSSIMO SEM DIREITO À PENSÃO PORMORTE. TRABALHADOR RURAL. PROVA. AUSÊNCIA. I- O amparo social é benefício de natureza assistencial e de caratê personalíssimo, extinguindo-se com a morte do titular sem gerar direito à pensão por morte.

II- Possível a concessão da pensão por morte se há comporvação de que, quando do deferimento do amparo social, o de cujus fazia jus a alguns dos benefícios de natureza previdenciária que geram direito a pensão, quais sejam, auxílio-doença, aposentadoria por invalidez, aposentadoria por idade ou aposentadoria por tempo de serviço.

(...)." (grifei)

(TRF da 3ª Região; Processo: 2007.03.99.015424-9; Rel. Des. Newton de Lucca; 8ª Turma; DJF3 CJ2 Data: 12.05.2009, p. 442)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS DA APOSENTADORIA POR IDADE PREENCHIDOS. DIREITO AO BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE RECONHECIDO.

(...)

III - O benefício de pensão por morte vindicado pela autora não decorre da percepção pelo falecido do benefício de amparo social ao idoso, este de natureza personalíssima e intransferível, mas da própria condição de trabalhador rural e de titular de direito à aposentadoria rural que ora se reconhece.

IV - Agravo interposto pelo réu, na forma do art. 557, §1º, do CPC, desprovido."(grifei)

(TRF da 3ª Região; Processo: 2008.03.99.043835-9; Rel. Des. Sergio Nascimento; 10ª Turma; DJF3 CJI Data: 03.03.2010, p. 2151)

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei nº 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA**, para aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta nº 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de julho de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001459-09.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.001459-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROSANA APARECIDA VICENTE CERIGATO  
ADVOGADO : SERGIO ROBERTO SACCHI e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00014590920094036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO  
Vistos,

Trata-se de reexame necessário e apelação em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu a pagar ao autor o benefício de pensão por morte, a partir do requerimento administrativo. As parcelas em atraso deverão ser acrescidas de atualização monetária desde o seu vencimento e de juros de mora, nos termos da resolução n.135 de 21/12/2010, que aprova o Manual de Orientação de procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, atualizados desde a data da sentença. Foi concedida a tutela antecipada anterior a sentença (fls. 70/73).

Sentença submetida ao reexame necessário.

O réu, em suas razões de apelação, pugna pela reforma da sentença, sustentando que a sentença homologatória trabalhista não constitui início de prova material do tempo de serviço.

Decorrido "in albis" o prazo para apresentar as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte..

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora a concessão da Pensão por Morte, em decorrência do falecimento de seu esposo José Laércio Cerigato, ocorrido em 15.03.2007, conforme faz prova através da certidão do óbito acostada à fl.15.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida"*

O art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

*"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior No tocante a qulao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".

No que tange a qualidade de segurado, trouxe a autora para os autos como início de prova material, cópia de sentença homologatória trabalhista que comprova o vínculo trabalhista do falecido, na função de motorista, de 01/09/2006 a 15/03/2007, ou seja, até a data de seu óbito.

Sobre a questão colaciono o seguinte aresto, precedentes do E.STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. QUALIDADE DE SEGURADO AFERIDA PELA CORTE A QUO. REVISÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO DESPROVIDO.*

1. "O Superior Tribunal de Justiça consolidou sua jurisprudência no sentido de que a sentença homologatória proferida nos autos de Reclamação Trabalhista é válida como prova material para fins de reconhecimento do tempo de serviço" (AgRg no AREsp 88.427/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJe de 23/4/2012).

2. Ademais, tendo em vista o óbice da Súmula n. 7/STJ, não há como revisar o acórdão recorrido, que reconheceu o vínculo empregatício do autor diante das provas carreadas aos autos.

3. Agravo regimental desprovido".

(AGA 201001862822-AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1361307- Relator(a)MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)-STJ-QUINTA TURMA-DJE DATA:05/04/2013)

Portanto, na esteira de nossa jurisprudência, a condição de segurado do falecido é incontroversa, considerando que o vínculo empregatício restou demonstrado por meio da sentença trabalhista.

Por outro lado, trouxe a autora a certidão de casamento com o *de cujus*, realizado em 26/04/1986 (fl. 14), comprovando a dependência econômica.

Cabe ressaltar, que a dependência econômica da autora em relação ao *de cujus* não carece de comprovação, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

*"Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

.....

*§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada".*

Assim, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de pensão por morte, conforme reconhecido na sentença.

Outrossim, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor -

RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS. Consectários legais na forma fundamentada.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de junho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005447-32.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.005447-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MAURICIO SILVERIO ROSA  
ADVOGADO : MARISTELA JOSE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00054473220094036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação, condenando o réu a restabelecer o benefício de auxílio doença, desde a data da cessação administrativa indevida (06.08.2009), com pagamento das prestações em atraso devidamente corrigidas e com incidência de juros de mora. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença. Sem custas processuais. Houve concessão de tutela antecipada.

Apela a parte autora, aduzindo ter comprovado o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez, razão pela qual, requer a reforma da decisão.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

O benefício de auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo pericial de fl. 82/87 foi conclusivo quanto a incapacidade parcial e permanente da requerente, que apresenta quadro de espondilose lombar, hérnia schmorl e protusão discal L3L4 e L5S1.

Analisando o CNIS da parte autora (fls. 85) e que recebeu auxílio-doença de 20.05.2009 a 28.02.2010, verifico que está evidenciada sua qualidade de segurado e o preenchimento do período de carência, nos termos dos artigos 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013788-25.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.013788-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : VICENTE ABILIO PASSARO  
ADVOGADO : NAILE DE BRITO MAMEDE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00137882520094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de auxílio-doença, sob o argumento de que não foi constatada nos autos a incapacidade para trabalhar da parte autora. Condenou-a, ainda, ao pagamento de

honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada em a concessão da justiça gratuita.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, ter comprovado nos autos o cumprimento dos requisitos para a concessão do auxílio-doença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

O benefício de auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

Os laudos periciais de fls. 100/103 e 104/111 foram conclusivos quanto a ausência de incapacidade para o trabalho do requerente, tanto sob o ponto de vista psiquiátrico, como pelo fato de ser portador de hipertensão arterial sistêmica, sem manifestações clínicas ou subsidiárias de repercussão por comprometimento de órgãos alvos, ou seja, aqueles susceptíveis de comprometimento (coração, rins e sistema nervoso central), tampouco a existência de limitação funcional articular devido a quadro relatado de hiperuricemia.

Assim, não restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011867-65.2009.4.03.6301/SP

2009.63.01.011867-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
PARTE AUTORA	: ERNESTO JULIANO SIGNORI
ADVOGADO	: IVANIR ALVES DIAS PARIZOTTO e outro
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
	: SSJ>SP
No. ORIG.	: 00118676520094036301 1V Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de Remessa Oficial em Ação de Conhecimento para a concessão de benefício previdenciário cuja sentença foi de procedência para conceder aposentadoria por invalidez ao autor, a partir de 17/11/2004, data fixada pelo perito como de início da incapacidade laboral. Foi determinada a incidência de correção monetária

sobre as prestações em atraso, pelos índices constantes no Manual de Cálculos do Conselho da Justiça Federal, com juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, até o advento da Lei 11.960/2009, a partir da qual incidirão à razão de 0,5% ao mês. Mantida a decisão que antecipou a tutela. Houve condenação da parte ré ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 20% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Não foram interpostos recursos voluntários.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurado do autor e o cumprimento do período de carência não foram impugnados pela autarquia em sede de contestação, restando, portanto, incontroversos nos autos.

Com relação à incapacidade laboral, verifico que foi realizada perícia médica perante o Juizado Especial Federal (fls. 81/88), que constatou que o autor apresenta *"transtorno afetivo bipolar, episódio atual misto"*. O perito, especialista em psiquiatria, concluiu pela incapacidade total e permanente para o trabalho.

Dessa feita, diante da incapacidade comprovada pelo laudo pericial e o preenchimento dos demais requisitos legais, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a ser calculado na forma da Lei 8.213/1991. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez fica mantido em 17/11/2004, data fixada pela perícia judicial como a de início da incapacidade laboral do autor.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial para fixar os consectários legais nos termos da fundamentação e os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vincendas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4º do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, parágrafo 4º da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 17 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005640-86.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.005640-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: EDMILSON ARAUJO FERREIRA
ADVOGADO	: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RODRIGO DE AMORIM DOREA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 08.00.00270-9 3 Vr MAUA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora, que objetivava a concessão da auxílio-acidente. Não houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência, tendo em vista se tratar de beneficiário da gratuidade processual.

Irresignada, a parte autora argui, preliminarmente, cerceamento de defesa, em razão da não realização da prova pericial, para comprovar os fatos ventilados na inicial, No mérito, pugna pela procedência do pedido.

Subiram os autos a esta E. Corte com as contrarrazões.

**É o relatório.**

## **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

No caso dos autos, verifica-se que da análise da inicial que a parte autora buscou na presente ação a concessão de auxílio-acidente previsto no artigo 86 da Lei nº 8.213/91 e o MM. Juiz julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não restou demonstrado nos autos o nexo causal entre a patologia e o acidente ocorrido (fls. 39).

Deste modo, constata-se que a r.sentença foi proferida sem a realização da perícia médica, exame que objetiva esclarecer tanto a eventual existência de nexo causal, como a natureza da patologia.

Assim sendo, considerando a essencialidade da prova para o deslinde da questão, torna inviável o julgamento antecipado da lide, ante a constatação de cerceamento de defesa.

A propósito trago à colação o seguinte julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. SENTENÇA ANULADA.*

*Em sendo relevante o laudo pericial médico e o estudo social e/ou, eventualmente, a oitiva de testemunhas, eis que compõem conjunto probatório requerido e indispensável para o deslinde da demanda, cabe ao Juízo, sob pena de incorrer em cerceamento de defesa, determinar a produção das referidas provas, dada a falta de elementos aptos a substituí-las.*

*Nos termos da Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social e sobre o benefício de prestação continuada, "cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei" (artigo 31).*

*III. A ausência de manifestação do Ministério Público em primeira instância, nos casos em que é obrigatória a sua intervenção e desde que haja manifesto prejuízo a alguma parte, enseja nulidade do processo a partir do momento em que este deveria ter sido intimado (artigo 246 do CPC).*

*IV. Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada, com remessa dos autos à vara de origem para o prosseguimento regular do feito, restando prejudicada a análise do mérito da apelação".*

*AC - APELAÇÃO CÍVEL - 991506- 00397078720044039999*

*REL. DES. FED. WALTER DO AMARAL-TRF3-SÉTIMA TURMA - DATA:10/12/2008 PÁGINA: 476 .*

Assim sendo, o decreto de nulidade da sentença é medida que se impõe.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, ACOELHO A PRELIMINAR ARGÜIDA pela parte autora para declarar a nulidade da sentença e, conseqüentemente, determinar a remessa dos autos à vara de origem para prosseguimento do feito.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 19 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012394-44.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.012394-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

APELANTE : CATARINA CAZAROTO FERNANDES

ADVOGADO : SAMIRA ANTONIETA D NUNES SOARES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00197-0 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação em ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, por ausência de comprovação da qualidade de segurada especial na condição de rurícola por extensão do cônjuge.

Em razões recursais, a autora requereu a reforma do julgado, ante a demonstração da filiação à Previdência Social por exercício rural, a teor dos depoimentos testemunhais colhidos e documentos colacionados a título de início de prova material e falta de condições laborativas em decorrência dos problemas relacionaos à visão.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a requerente não logrou sustentar a alegação de trabalho campesino por extensão do cônjuge, haja vista que a Certidão de Casamento colacionada à fl. 10, constando a profissão de lavrador do esposo, restou superada por longo período laboral de vínculos profissionais de natureza urbana, consoante se depreende dos registros em CNIS (fl. 65), carecendo a autora da comprovação de início de prova material, além de depoimentos testemunhais frágeis e contraditórios (fls. 140/143), com informação de paralisação de atividade laborativa por parte da autora desde 1990, sendo o conjunto probatório insuficiente à demonstração da qualidade de segurada especial do RGPS, a teor da Súmula 149, do Colendo STJ.

Outrossim, ausente o requisito que concerne à filiação à Previdência Social, resta prejudicado o exame da incapacidade laborativa, de modo que a manutenção da sentença sob exame é medida que se impõe.

Diante dos motivos expostos, nos moldes do art. 557, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO, nos termos da fundamentação.

Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020634-22.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.020634-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CELIO NOSOR MIZUMOTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EROTIDES DE OLIVEIRA ODORICO  
ADVOGADO : NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA  
No. ORIG. : 08.00.00119-3 1 Vr JACAREI/SP

## DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação, condenando o réu a restabelecer o benefício de auxílio doença, desde a data do requerimento administrativo (04.06.2007), com pagamento das prestações em atraso devidamente corrigidas e com incidência de juros de mora. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença. Sem custas processuais. Houve concessão de tutela antecipada.

Apela o INSS, sustentando a preexistência da doença, a ausência de comprovação do cumprimento do período de carência, razões pela quais, requer a reforma da decisão. Pede a redução da verba honorária.

A parte autora interpôs recurso adesivo em que pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez, bem como a majoração da verba honorária.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

O benefício de auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo pericial de fls. 58/68 foi conclusivo quanto a incapacidade parcial e permanente da requerente, que apresenta quadro de gonartrose dos joelhos, espondiloartrose e discopatia intervertebral lombo-sacra.

Analisando o CNIS (fls. 97/99), verifico que está evidenciada sua qualidade de segurado e o preenchimento do período de carência, nos termos dos artigos 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A verba honorária, conforme fixada pela r.sentença, deve ser mantida, tendo em vista que segue o entendimento desta E.Corte.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de julho de 2013.  
ROBERTO HADDAD  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034435-05.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.034435-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : SOLANGE DA COSTA PEDROSO DE SOUSA  
ADVOGADO : DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00013-3 1 Vr ANGATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Solange da Costa Pedroso de Sousa em face da r. Sentença (fls. 14/17), em que o Juízo da Vara Única da Comarca de Angatuba-SP, nos autos de demanda em que se objetiva a concessão de salário-maternidade, julgou improcedente o pedido. Entendeu a r. Sentença que inexistia prova documental da condição da autora como trabalhadora rural e que o Juízo vem decidindo pela improcedência do pedido em casos idênticos, conforme preceitua o artigo 285-A do Código de Processo Civil. Deixou de fixar os honorários sucumbenciais por não haver resistência ao pedido. Condenou, por fim, a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, que ficam suspensas em razão do benefício da assistência judiciária concedido.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 19/24, a apelante alega, em suma, que a r. Sentença não considerou os vínculos rurais existentes em sua CTPS. Aduz ainda que a lide não deveria ter sido julgada antecipadamente, restando caracterizado o cerceamento de defesa, tendo em vista a necessidade de produção de prova em audiência.

**É o relatório.**

**Decido.**

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O salário-maternidade, na dicção do artigo 71 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é devido às seguradas da Previdência Social durante o período de 120 (cento e vinte) dias, sendo que o início desse benefício deve ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.

Acerca do benefício pleiteado nos presentes autos, assim disciplina a Lei nº 8.213/1991:

**"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:**

**I - como empregado:**

**a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;**

[...]

*VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;*

*VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:*

*a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:*

*1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;*

*2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;*

*b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e*

*c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.*

*§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes." (sem grifos no original)*

**"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:**

[...]

**III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta Lei.**

[...] (sem grifos no original)

**"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:**

[...]

**VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica." (sem grifos no original)**

**"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:**

[...]

**Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício." (sem grifos no original)**

Pelo que se infere dos autos, a autora exerceria atividade rural para terceiros, na qualidade de diarista e/ou boia fria .

No que pertine à carência exigida para requerer o presente benefício, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Antonio Cedenho na AC 869327, cujo acórdão foi publicado no DJU em

23.08.2007, página 1002:

*Dentre as seguradas obrigatórias do Regime Geral da Previdência Social, estão compreendidas as trabalhadoras rurais, empregadas e avulsas, às quais o benefício é devido independentemente de carência, a teor do que se infere dos artigos 11, inciso I, a e 26, inciso VI, ambos da Lei nº 8.213/91.*

A trabalhadora rural é, portanto, segurada obrigatória do regime previdenciário, e não necessita cumprir a carência de dez contribuições, prevista no artigo 25, inciso III, quando se enquadrar no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/1991.

Os casos em que a trabalhadora rural atua como diarista/boia fria melhor se amoldam à hipótese prevista no inciso I do artigo 11 da lei em referência. Em tais casos, além de não ser exigida carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/1991), tampouco há a necessidade de exercício de atividade rural nos doze meses anteriores ao início do benefício, prevista no artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991. A propósito do tema, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Nelson Bernardes na AC 950431, cujo acórdão foi publicado no DJU em 17.05.07, página 578:

*Enquanto as demais beneficiárias devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições e a segurada especial necessita demonstrar o exercício de atividade rural nos 12 (doze) meses anteriores ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua, o salário - maternidade independe de carência no caso de empregada, rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, nos termos do art. 26, VI, da Lei de Benefícios.*

*Em hipóteses como a presente, basta à autora comprovar sua qualidade de segurada à época do parto e, por óbvio, o nascimento da criança.*

No que pertine à comprovação da atividade rural, cumpre destacar os seguintes documentos anexados aos autos:

*fl. 07: RG, CPF e Título Eleitoral da Autora;*

*fls. 08/10: CTPS da autora, apontando alguns vínculos rurais;*

*3) fls. 11/12: Certidão de Nascimento dos filhos da autora ocorridos em 19.03.2005 e 09.07.2006;*

Os documentos juntados aos autos não servem como início de prova material exigido para a concessão do benefício. Senão vejamos:

Com relação à Certidão de Nascimento dos filhos da autora, não declaram a ocupação, nem da autora, nem a dos respectivos pais das crianças e por isso, não comprovam o trabalho campesino da apelante. Por sua vez, os vínculos rurais da autora anotados em sua CTPS são de 03.06.2002 a 23.10.2002 e depois deste, somente voltou a ser registrada em 07.07.2008 (fl. 09), portanto os registros rurais não são contemporâneos e nem próximos à época dos partos de seus filhos.

Assim, não há nos autos início de prova material suficiente do trabalho rural exercido pela autora, ao tempo dos nascimentos, ou pelo menos próximos destes.

Com relação à qualidade de segurada, o Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

Desta maneira, mesmo que a prova testemunhal eventualmente colhida fosse contundente, não se prestaria para comprovar o labor rural da autora, ante a ausência do início de prova material exigido para a concessão do benefício pleiteado.

**PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. TRABALHADORA RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. SEGURADA ESPECIAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. CONTRIBUIÇÕES.**

*1. O direito à percepção do salário - maternidade é assegurado pela Constituição Federal, no art. 7º, inc. XVIII, e pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91.*

*2. A trabalhadora rural em regime de economia familiar, denominada segurada especial, faz jus ao salário -*

maternidade mediante o cumprimento da carência correspondente à comprovação do exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 10 (dez) meses anteriores ao início do benefício, nos termos da legislação em vigor à época do parto, que ocorreu em 20.11.04. (arts. 11, VII e 25, III c.c. 39, § único, ambos da Lei de Benefícios e art. 93, § 2º, do Decreto nº 3.048/99).

3. Deve ser reconhecido o trabalho rural amparado em início de prova material devidamente corroborado por prova testemunhal coerente e uniforme (Súmula nº 149 do STJ).

4. Não há necessidade de recolhimento de contribuição pelos rurícolas, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural.

5. Apelação não provida." (sem grifos no original)

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1248673, Relator Desembargador Federal Antonio Cedeno, DJU em 10/04/08, página 370)

Tais circunstâncias autorizam o Juízo a aplicar o art. 285-A do Código de Processo Civil, posto que vem decidindo pela total improcedência em casos semelhantes, sem a caracterização de cerceamento de defesa, pois a prova testemunhal, repito, no caso em concreto, não teria o condão de alterar o resultado do julgamento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação, nos termos da fundamentação acima.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036669-57.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.036669-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FLAVIA BIZUTTI MORALES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: IVANETE APARECIDA MUNSIMBONI
ADVOGADO	: MARIO AUGUSTO CORREA
No. ORIG.	: 08.00.00090-2 1 Vr BARRA BONITA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para conceder auxílio-doença à autora, a partir da data da juntada do laudo pericial, pelo período de dezoito meses, contados da mesma data, em valores corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês. Também condenou a autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor das parcelas devidas até a sentença. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício em trinta dias.

O INSS insurge-se, preliminarmente, contra a antecipação dos efeitos da tutela. No mérito, alega que a autora não possui incapacidade total e temporária, não fazendo jus ao auxílio-doença. Subsidiariamente, caso mantida a concessão do benefício, requer a fixação dos juros de mora e correção monetária nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97.

Com contrarrazões da autora, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

De início, ressalto que, conforme estabelece o artigo 273, *caput* do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Destarte, cabível a antecipação da tutela após análise da instrução probatória, verificados os requisitos ensejadores para a implantação do benefício, *in casu*, urgência da prestação jurisdicional ante a constatação da fragilidade física na qual se encontrava a autora, impossibilitada de exercer atividades laborais à época, sendo de rigor a manutenção do julgado neste mister.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurada da autora e o cumprimento da carência restaram comprovados pelos registros na CTPS (fls. 12/14) e não foram impugnados em sede recursal.

Com relação à incapacidade laboral, verifico que o laudo pericial de fls. 86/97 constatou que a autora "*é portadora de tendinite no ombro esquerdo devido a lesão do supra-espinhoso e lombalgia crônica agudizada devido a osteoartrose*", concluindo pela incapacidade "*total e temporária para o trabalho a partir da data da perícia médica*".

Embora o magistrado não esteja adstrito ao laudo pericial, não há como negar tratar-se de prova técnica, realizado por profissional da confiança do juiz e equidistante das partes. Ademais, foram respondidos satisfatória e fundamentadamente todos os quesitos formulados nos autos, tendo então concluído pela existência de incapacidade laborativa total e temporária.

Portanto, estão presentes os requisitos legais necessários à concessão do auxílio-doença.

Mantido o termo inicial do benefício, vez que não impugnado nas razões do apelo.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para fixar os consectários legais nos termos da fundamentação.

À fl. 138, a autarquia noticia a implantação do benefício, em cumprimento à ordem.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

PI

São Paulo, 18 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039704-25.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.039704-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VERA LUCIA AGAPITO incapaz
ADVOGADO	:	JEFFERSON RIBEIRO VIANA
REPRESENTANTE	:	LUCIANO AGAPITO MUNHOZ
No. ORIG.	:	09.00.00078-4 2 Vr ITAPETININGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para conceder aposentadoria por invalidez à autora, a partir da realização da perícia médica (06/08/2009). Determinou a correção das prestações em atraso, com acréscimo de juros de mora de 1% ao mês, desde cada vencimento. Fixou os honorários advocatícios em R\$ 500,00.

O INSS insurge-se contra o termo inicial do benefício, alegando que a DIB "*não pode ser fixada em data em que há recolhimento previdenciário*". Requer, ainda, a fixação dos juros de mora e da correção monetária nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97.

Com contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou*

*em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A matéria recursal cinge-se ao termo inicial do benefício e aos consectários legais.

*In casu*, o laudo pericial de fls. 48/50 não especificou a data de início da incapacidade laboral da autora, devendo ser considerado como termo inicial do benefício, portanto, a data do laudo pericial que constatou a incapacidade aventada, ou seja, em 06/08/2009.

O extrato do CNIS acostado às fls. 32 demonstra que a autora verteu recolhimentos à Previdência entre 08/2008 a 04/2009. Portanto, diferentemente do alegado pelo INSS, verifico que não houve contribuições após a data de início da aposentadoria fixada pelo d. juízo *a quo*.

Dessa feita, fica mantido o termo inicial da aposentadoria por invalidez em 06/08/2009, conforme escorreitamente fixado na r. sentença vergastada.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, parágrafo 4º da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação para fixar os consectários legais nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039846-29.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.039846-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

APELANTE : TEREZINHA GOMES DA SILVA

ADVOGADO : RONALDO CARRILHO DA SILVA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/07/2013 1228/1516

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 08.00.00055-6 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações das partes em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para conceder aposentadoria por invalidez à autora, a partir da cessação do auxílio-doença, em 27/03/2008. Determinou a correção das prestações vencidas, com acréscimo de juros de mora legais desde a citação. Fixou os honorários advocatícios em R\$ 1.020,00.

A autora insurge-se contra o termo inicial do benefício, requerendo sua fixação em 21/09/2007, data da cessação administrativa do primeiro auxílio-doença (fls. 33). Requer, ainda, que o valor do benefício seja feito pela média nas contribuições efetuadas no período de julho de 1994 até setembro de 2007.

O INSS alega que a autora não preenche os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez, ante a falta de incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa.

Com contrarrazões das partes, subiram os autos a este e. Tribunal.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurada da autora e o cumprimento do período de carência restaram devidamente comprovados e não foram impugnados nesta sede recursal.

Com relação à incapacidade laboral, o laudo pericial médico de fls. 76/80 constatou que a autora apresenta quadro de osteoartrose, concluindo pela incapacidade parcial e definitiva.

Em que pese o laudo médico ter constatado a incapacidade apenas parcial do autor, cumpre ressaltar que o artigo 436 do Código de Processo Civil dispõe que o julgador não está adstrito ao laudo pericial, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Além disso, é de se destacar que é firme o entendimento no C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial só tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho, como na hipótese.

Considerando que a autora é costureira, é de se concluir que sua moléstia a incapacita de forma total para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Além disso, tendo em vista que possui baixa escolaridade e já tem 54 anos de idade, há que se considerar que dificilmente ela poderá exercer atividade laborativa que lhe garanta a sua subsistência.

Dessa forma, presentes os requisitos legais, o faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a ser calculado na forma da Lei 8.213/1991, observada a prescrição quinquenal.

Em que pesem as alegações do INSS, diante da incapacidade comprovada pelo laudo pericial e o preenchimento dos demais requisitos legais, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a ser calculado na forma da Lei 8.213/1991.

Considerando que a forma de cálculo da aposentadoria por invalidez está determinada pela Lei 8.213/1991, desnecessária sua especificação na parte dispositiva da sentença.

Com relação ao termo inicial do benefício, verifico que o perito judicial afirmou que a incapacidade teve início "*há 5 anos*". Entretanto, considerando a concessão administrativa de auxílio-doença à autora, no período compreendido entre 22/04/2003 a 21/09/2007 e de 27/12/2007 a 27/03/2008 (fl. 32), a autora faz jus à aposentadoria a partir de 28/03/2008, dia imediatamente posterior ao da indevida cessação administrativa do auxílio-doença NB 570.850.145-2, conforme escorreitamente fixado na r. sentença.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** às apelações, mantendo integralmente a r. sentença vergastada.

Consectários legais na forma acima especificada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de julho de 2013.  
ROBERTO HADDAD  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042443-68.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.042443-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARIA DE FATIMA LIMA  
ADVOGADO : EMIL MIKHAIL JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00122-0 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, cuja sentença foi improcedência.

Houve condenação em honorários advocatícios fixados em R\$300,00, observada a concessão da justiça gratuita. Apela a autora (fls. 157/169) alegando preencher os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. O §2º do art. 42 da Lei de Benefícios dispõe que "a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

O laudo pericial realizado em 05/10/2009 (fls. 107/109) afirma que a autora é portadora de transtorno esquizoafetivo do tipo depressivo, tratando-se de incapacidade total e temporária. De acordo com os dados da perícia a autora afirma que sua doença teve início em 2003.

O CNIS juntado aos autos às fls. 72/73 aponta que a autora possui os seguintes registros: 02/01/1978 a 05/02/1986, 03/06/1996 a 03/07/1996 e como contribuinte individual em 08/1987 a 10/1989, 06/1990 a 07/1990 e 11/2002 a 02/2003.

A autora requereu administrativamente o benefício de auxílio-doença em 24/02/2003, quando ainda não havia preenchido o requisito relativo à carência, ou seja, restou evidenciado que se trata de doença preexistente ao seu reingresso ao RGPS, suposta e coincidentemente ocorridas pouco tempo antes da incapacidade.

Portanto, sendo a enfermidade preexistente à filiação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.**

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.*

*II - Tendo em vista que a doença da autora é preexistente à sua filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.*

*III - Apelação da parte autora improvida."*

*(AC nº 1304512, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEEXISTENTE. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO.**

*(...)*

*VI - No entanto, as enfermidades acometidas pela autora (espondiloartrose degenerativa e fibromialgia) não surgem de um momento para o outro, podendo-se a concluir que a incapacidade para o trabalho já existia antes mesmo da sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social.*

*VII - Impossibilidade de aplicação do § 2º, do artigo 42, da Lei nº 8.213/91, eis que não restou demonstrado que a doença progrediu com o passar dos anos.*

*VIII - Não demonstrado o atendimento a pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.*

*IX - Apelação do INSS provida.*

*X - Sentença reformada."*

*(AC nº 1054331, Oitava Turma, rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 28/08/2006, v.u., DJU 20/09/2006, p. 832).*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEEXISTENTE. REFILIAÇÃO.**

*(...)*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

*(AC nº 1046752, Nona Turma, rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 19/11/2007, maioria, DJF3 13/12/2007, p. 614).*

Assim, como a autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício, mister a manutenção da r. sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043746-20.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.043746-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARTA SANDRA PARREIRA MAGNO  
ADVOGADO : RENATA MARQUES QUINTEIRO QUEIROZ

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FELIPE BERNARDO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00154-2 2 Vr SUMARE/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação da autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedentes seus pedidos de aposentadoria por invalidez acidentária, auxílio-doença acidentário ou auxílio-acidente. Houve condenação ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 700,00, ressalvado o disposto no artigo 12 da Lei 1.060/50.

A autora alega que em 03/05/2009 sofreu uma queda no exercício de sua profissão, o que ocasionou o agravamento de suas lesões ortopédicas. Acrescenta que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial e que sua incapacidade é total e permanente. Requer a reforma da sentença para que lhe seja concedido o benefício de aposentadoria por invalidez acidentária.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

## É o relatório.

### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, o laudo médico pericial acostado às fls. 152/158 constatou que a autora apresenta sequela de poliomielite, fraqueza muscular e limitação funcional, concluindo pela incapacidade parcial e permanente.

Em resposta ao quesito formulado nos autos, o perito esclareceu não haver nexos causal entre a incapacidade e as atividades exercidas pela autora (item 10 - fl. 156 e item 11 - fl. 157).

Embora o magistrado não esteja adstrito ao laudo pericial, não há como negar tratar-se de prova técnica, realizada por profissional da confiança do juiz e equidistante das partes. Ademais, foram respondidos satisfatória e fundamentadamente todos os quesitos formulados, tendo então concluído pela existência de incapacidade laborativa apenas parcial, com possibilidade de reabilitação.

Em que pese o inconformismo da autora, os demais documentos dos autos também não comprovam o alegadonexo causal, não havendo que se falar, portanto, em aposentadoria por invalidez acidentária.

Cumprere acrescentar que não há como conceder aposentadoria por invalidez quando a incapacidade que acomete osegurado é apenas parcial, como é o caso.

Ao caso vertente, o perito judicial constatou que a patologia da autora a torna parcial e permanentemente incapaz de exercer funções que não sobrecarreguem os membros inferiores, ressaltando, porém, que para funções que não imponham tal exigência, não há restrições.

Cumprere acrescentar que a autora não mais exerce as funções de auxiliar de serviços gerais. Consta na petição inicial e na qualificação contida no instrumento de mandato (fls. 09) [Tab]que a autora é "*operadora de elevador*", atividade que pode continuar exercendo normalmente.

Além de apresentar capacidade laboral residual, observo que a autora ainda é jovem, possui apenas 38 anos de idade, o que permite sua reinserção no mercado de trabalho, sendo indevido, portanto, o auxílio-doença.

Com relação ao pedido de auxílio-acidente, verifico que também estão ausentes os pressupostos necessários à sua concessão.

O artigo 86 da Lei de Benefícios estabelece que o auxílio-acidente é devido ao segurado, como indenização, quando, "*após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia*".

Conforme constatado pela perícia médica, a incapacidade parcial da autora é decorrente de sequelas de paralisia infantil e não de acidente, ainda que de natureza não acidentária.

Portanto, ausentes os requisitos legais, a manutenção da r. sentença é medida que se impõe. Ante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005948-64.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.005948-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARIA LUCIA BATISTA DOS SANTOS  
ADVOGADO : LEONILDO GONCALVES e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00059486420104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de recursos interpostos pelas partes, em face da Sentença que julgou procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício de pensão por morte, a partir da data do requerimento administrativo, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença. Sentença submetida ao reexame necessário. Tutela Antecipada concedida.

Em razões recursais foi requerido a reforma parcial do julgado, somente no tocante ao termo inicial, para o mesmo seja fixado a partir da data da citação.

Por sua vez, pleiteia a parte autora, a parcial reforma do julgado, para que o termo inicial seja fixado a partir da data do ajuizamento da ação declaratória do óbito do segurado.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inaplicável, a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

No mais, em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Ressalta-se que a lide gira em torno da data a ser fixada como termo inicial para o benefício de pensão por morte e somente sobre esse tema a presente decisão se restringirá.

Assiste razão a parte autora.

A demora da prestação jurisdicional não pode prejudicar a requerente. Tendo a ação de declaração do óbito sido ajuizada em 28.05.2002 (fl. 43), essa é a data a ser fixada como termo inicial para o benefício de pensão por morte concedido. Nesse sentido:

**AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE PRESUMIDA. RETROAÇÃO DA DIB. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INOCORRÊNCIA.** 1. A Lei nº 8.213/91 prevê que o benefício da pensão por morte é devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, a contar da data do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste (inciso I, do art. 74); do requerimento, quando requerida após o referido prazo (inciso II); e da decisão judicial, no caso de morte presumida (inciso III), após seis meses de ausência do segurado, de acordo com o disposto no art. 78 da supracitada lei. 2. No caso em tela, todavia, a autora ajuizou a ação declaratória de ausência em 1996, na Comarca de Duque de Caxias. A sentença que declarou a morte presumida de Gilberto Pereira Gomes só foi proferida em 2003, pelo Juízo Federal da 5ª Vara Federal de São João de Meriti, após julgamento de conflito de competência. 3. Constata-se que a autora teve que esperar por aproximadamente sete anos para obter a declaração de morte presumida de seu marido e, só a partir de então, pôde dar entrada no requerimento administrativo de seu benefício, ficando, portanto, todo este tempo sem perceber os proventos de natureza alimentar, situação anômala dentro do sistema Previdenciário, uma vez que fere a isonomia entre os segurados da Previdência Social. 4. Não é por outro motivo que a regra prevista no inciso III, do art. 74, vem sendo questionada judicialmente, tendo esta Corte já decidido que a demora na tramitação da ação declaratória, quando não de responsabilidade da parte autora, não pode prejudicá-la na fixação do termo inicial da pensão, que deve retroagir à data da propositura da ação, em respeito ao princípio da isonomia. 5. Inexistindo qualquer elemento que possa fazer inferir que a autora concorreu de alguma forma para

a demora na tramitação da ação declaratória, faz jus aos valores relativos a seu benefício a partir do ajuizamento da ação declaratória de ausência. 6. Não há que se falar em prescrição, como pretendido pelo INSS, uma vez que o ajuizamento da ação declaratória interrompeu o curso da prescrição, que apenas voltou a correr em 01/07/2003, com a publicação da sentença proferida naquele processo. Destarte, tendo a presente ação sido proposta em 26/03/2008, nenhuma parcela devida foi atingida pela prescrição quinquenal. 7. Agravo interno desprovido. Decisão agravada mantida por seus próprios fundamentos.

(TRF da 2ª Região; AC 200851100011739; 2ª Turma Especializada; v.u.; Rel. Des. Fed. Liliane Roriz; E-DJF2R - Data::05/07/2011 - Página::57)

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL; NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para fixar o termo inicial a partir da data do ajuizamento da ação declaratória de óbito do segurado (28.05.2002 - fl. 43), mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006267-08.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.006267-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : VILMA BRITO DOS SANTOS  
ADVOGADO : EDUARDO SOARES DE FRANCA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA FIORINI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00062670820104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de auxílio-doença, sob o argumento de que não foi constatada nos autos a incapacidade para trabalhar da parte autora. Condenou-a, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, observada a concessão da justiça gratuita.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, ter comprovado nos autos o cumprimento dos requisitos para a concessão do auxílio-doença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

O benefício de auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

Os laudos periciais de fls. 77/81 e 139/143 foram conclusivos quanto a ausência de incapacidade para o trabalho da requerente, eis que apresenta quadro ortopédico estabilizado e transtorno misto ansioso e depressivo, não evidenciando alterações significativas de humor das funções cognitivas como memória, atenção, pensamento e inteligência.

Assim, não restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005003-44.2010.4.03.6311/SP

2010.63.11.005003-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ELIANE DA SILVA TAGLIETA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: DIRCEU DE CARMO VIEIRA (= ou > de 65 anos) e outro
	: REMEDIOS LORENZO VIEIRA
ADVOGADO	: CARLA GONCALVES MAIA

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00050034420104036311 3 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da Sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício de pensão por morte, a partir da propositura da ação, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Sentença submetida ao reexame necessário. Tutela Antecipada concedida. Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da não comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, bem como, subsidiariamente, a redução dos honorários advocatícios, além de ser observado o prequestionamento. Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

### **É o relatório. Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que " *são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido*". Por sua vez, o § 4º (desse mesmo artigo estabelece que " *a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*." [Tab]

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "*a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva.*"

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Comprovado, nos presentes autos às fls. 11, 14vº, 19vº, 22, 24vº, 160 e 168/185, o óbito, a qualidade de segurado (trabalhando) e a condição de dependente (pais), deve a ação ser julgada procedente.

Acerca da comprovação da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão, consta dos autos que o finado era solteiro e não possuía prole. Ressalte-se que, segundo declarações das testemunhas e documentos acima referidos, o falecido residia no mesmo endereço declarado pela parte autora na inicial, tendo sido informado que aquele auxiliava os pais no pagamento das despesas da casa. Consta, ainda, os requerentes como dependentes no plano de assistência familiar, no Imposto de renda, como beneficiários do seguro, existência de conta conjunta e despesas da casa no nome do falecido.

Cumprido ressaltar que o E.STJ tem flexibilizado a comprovação dessa dependência, como se pode notar no REsp. nº 296128/SE, DJ de 04/02/2002, pág. 0475, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, unânime, no qual resta assentado que "*a legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea.*"

Destaca-se, por fim, ser indiferente para a concessão da pensão o fato de o pai/mãe do *de cujus* ser vivo, bem como existirem irmãos que também contribuem para o sustento dos genitores.

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei nº 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Já a verba honorária comporta manutenção, porque fixada nos moldes do art. 20, § 3º, do CPC e da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de

30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta nº 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002555-58.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.002555-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUERI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ODILON VENCESLAU DE LANA  
ADVOGADO : AKENATON DE BRITO CAVALCANTE  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIBEIRÃO PIRES SP  
No. ORIG. : 07.00.00027-3 1 Vt RIBEIRÃO PIRES/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo Instituto Nacional da Previdência Social-INSS contra r. sentença que julgou procedente o pedido do autor para conceder o benefício da prestação continuada previsto no art. 203, da CF e artigo 20 da Lei nº 8472/92 (Lei Orgânica da Assistência Social- (LOAS), no valor de um salário mínimo mensal, desde o requerimento administrativo, acrescido de juros de mora incidentes sobre o total devido até a citação de forma englobada, e após, a partir do vencimento de cada prestação, de modo decrescente. A taxa de juros será de 1% ao mês, nos termos do artigo 406 do C.C e artigo 161, §1º do CTN. Os valores devidos serão atualizados de acordo com índices previdenciários. Além disso, o réu arcará com os honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor total devido até a sentença (STJ, 111).

Inconformada, a autarquia em suas razões de recurso, pugna pela nulidade da r. sentença, e subsidiariamente pela reforma da r. sentença, sob o argumento de que o autor não logrou comprovar o requisito da hipossuficiência, considerando a inexistência do estudo social. Por fim, requer a alteração do termo inicial, a fim de que seja fixado a partir da data em que o INSS tomou conhecimento do laudo médico juntado aos autos, dos juros de mora e correção monetária fixados (fls. 121/124).

Subiram os autos a esta E. Corte com as contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo parcial provimento do apelo do INSS no tocante aos consectários legais (fls.169/171).

## É o relatório.

## Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Afasto a preliminar de nulidade, eis que foi realizado laudo de constatação pelo Oficial de Justiça às fls. 64 e complementado, posteriormente pelo estudo social às fls. 148/154.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam: ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Desta forma, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.*

*2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*

*3. Agravo Regimental improvido."*

*(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).*

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.*

*2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.*

*3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de*

*miserabilidade da parte e de sua família.*

*4. Recurso especial a que se dá provimento."*

*(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).*

No caso dos autos, o Laudo Médico de fls. 89/93 concluiu que "o autor é portador de 'seqüelas de AVC' de natureza isquêmica ocorrido no ano de 1998, com atrofia cerebral 'coraco-subcortical'", concluindo pela incapacidade total e definitiva para o trabalho.

O Laudo Social de fls. 148/154 atestou que o autor reside sozinho, em casa de herança familiar onde morava os seus pais. O autor declara que após sofrer o derrame cerebral, ficou com seqüelas em todo o corpo, sem condições de trabalhar e há 03 anos recebe o benefício assistencial à pessoa com deficiência - LOAS, sendo o valor mensal de R\$622,00, esta é a única fonte de renda para manter sua sobrevivência. O imóvel é composto por 5 cômodos, 2 quartos, sala, cozinha e banheiro e área de serviço, guarnecida com mobília simples. Portanto, o estudo social concluiu que não há renda.

Insta salientar que o autor não possuía renda antes da concessão do benefício assistencial pela via administrativa.

Denota-se dos documentos carreados para os autos, que o autor preenche o requisito da hipossuficiência e da incapacidade, razão pela qual a concessão do benefício pleiteado é medida que se impõe.

Em suma, as provas coligidas aos autos são suficientes para evidenciar que o autor faz jus à percepção do benefício de assistência social, uma vez que comprovado que o mesmo preenche os requisitos legais para tal.

No tocante aos consectários legais e honorários advocatícios, assiste razão à autarquia.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Os honorários advocatícios devem ser modificados. O Código de Processo Civil pátrio, em seu art. 20, §§3º e 4º, bem como a súmula 111 do STJ, prevêm sua incidência entre 10% e 20% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, considerados os critérios presentes no texto legal. Conforme entendimento jurisprudencial e deste Tribunal e em harmonia com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, os honorários advocatícios serão fixados em 10% (dez por cento).

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **REJEITO** à preliminar de nulidade e **DOU PARCIAL** provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, no tocante aos honorários advocatícios e os consectários legais, conforme fundamentação.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 17 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD  
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : CLAUDEMIR DE FARIA  
ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 09.00.00038-8 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações das partes em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para conceder aposentadoria por invalidez ao autor, a partir da juntada do laudo pericial aos autos, em 05/02/2010. Determinou a correção das prestações vencidas, com acréscimo de juros de mora legais e fixou os honorários advocatícios em 15% sobre as prestações vencidas até a data da sentença. Sem custas, por isenção legal.

O autor insurge-se contra o termo inicial do benefício, requerendo sua fixação na data do ajuizamento da ação ou, alternativamente, na data da citação.

O INSS alega que o autor não preenche os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez, ante a falta da qualidade de segurado. Alega que o autor é sócio de sociedade agropecuária e não verteu contribuições como segurado individual. Subsidiariamente, caso mantida a concessão do benefício, requer a aplicação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97 no tocante aos consecutários legais.

Com contrarrazões do autor, subiram os autos a este e. Tribunal.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os

chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso do trabalhador rural, inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas a prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido na Lei de Benefícios.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

O autor trouxe como início de prova material do exercício de trabalho rural, sob o regime de economia familiar, cópia de sua certidão de nascimento, onde consta a profissão de lavrador de seu genitor; cópia de sua certidão de casamento, que o qualifica como avicultor; cópia de recolhimento de imposto sobre propriedade rural e notas fiscais de produtor rural (produtos avícolas).

Os depoimentos das testemunhas ouvidas em juízo (fls. 81/84) confirmam o exercício de trabalho rural do autor em propriedade da família, sem empregados, desde seus dez anos de idade, que foi interrompido devido à sua enfermidade.

Em que pesem as alegações do INSS, considero comprovada a qualidade de segurado especial do autor, que, como dito, independe do recolhimento de contribuições à Previdência Social

Com relação à incapacidade laboral, o laudo pericial de fls. 98/101 constatou que o autor "*é portador de hemofilia tipo A grave, com sequelas em articulação de tornozelos e cotovelo esquerdo*". Concluiu pela incapacidade total e permanente.

Dessa feita, presentes os requisitos legais, o autor faz jus à aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício fica mantido na data da juntada do laudo pericial aos autos que constatou a incapacidade laboral, vez que o perito judicial não especificou em que momento originou a incapacidade aventada.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação do INSS para fixar os consectários legais nos termos da fundamentação. **NEGO SEGUIMENTO** ao apelo do autor.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011199-87.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.011199-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
PARTE AUTORA : AVERALDO ANTONIO TORRES  
ADVOGADO : MAGALY FRANCISCA PONTES DE CAMARGO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IBIUNA SP  
No. ORIG. : 09.00.00064-4 1 Vr IBIUNA/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em ação de concessão de benefício previdenciário, em face do INSS, cuja sentença foi de procedência para conceder aposentadoria por invalidez a partir do indeferimento administrativo. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor do débito até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Sem recursos voluntários, subiram os autos por força da remessa oficial.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, o autor atualmente com 50 anos ingressou com a presente demanda ao argumento de ser portador de transtornos psiquiátricos que o impedem de exercer seu trabalho como motorista profissional.

Restou comprovada a satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência visto que o autor esteve em gozo de auxílio-doença até 19/12/2008 e a presente demanda foi proposta em 19/05/2009.

O laudo pericial realizado em 25/05/2010 (fls. 125/134) afirma que o autor é portador de transtorno misto ansioso e depressivo e transtorno delirante orgânico há aproximadamente 4 anos, concluindo se tratar de incapacidade total e permanente.

Diante do conjunto probatório e considerando o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado está, realmente, incapacitado de forma total e permanente para exercer qualquer atividade laborativa, nos

termos da r. sentença.

Destarte, presentes os pressupostos legais, colhe deferir o benefício de aposentadoria por invalidez, ora pleiteado.

Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS. A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à remessa oficial.

Consectários legais na forma acima descrita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013732-19.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.013732-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FERNANDA APARECIDA CAMPOS  
ADVOGADO : ANTONIO ALBERTO CRISTOFALO DE LEMOS  
No. ORIG. : 08.00.00002-3 1 Vr NOVA GRANADA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido da autora para conceder aposentadoria por invalidez, a partir da data de cessação do auxílio-doença. Determinou a correção das prestações vencidas, com acréscimo de juros de mora legais. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação até a data da r. sentença, não incidentes sobre as prestações vincendas.

O INSS alega que a autora não preenche os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez, fazendo jus somente ao auxílio-doença. Insurge-se também contra o termo inicial, requerendo que o mesmo seja

fixado na data da juntada do laudo pericial (04/11/2010).

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso, o laudo pericial (fls. 128/132) atestou ser a autora portadora de *transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave, com sintomas psicóticos*. O perito foi objetivo ao responder negativamente o quesito de nº6 do INSS que questionou: *"é suscetível de recuperação para seu próprio trabalho ou função, ou, ainda, poderia reabilitar-se para outra atividade ou função?"*. E também foi bastante claro ao concluir que: *"Há incapacidade Laboral Total e Definitiva"*.

Fica mantido o termo inicial do benefício fixado na r. sentença, vez que a doença que acomete a autora é a mesma que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença cessado pelo INSS.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação mantendo integralmente a r. sentença vergastada.  
Consectários legais na forma acima especificada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023994-28.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.023994-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : SUSIMEIRE DE MORAES DUARTE  
ADVOGADO : DILEUZA RIBAS CORREA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EVALDO DE ANDRADE TEIXEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00249-0 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, onde se objetiva a concessão do benefício da pensão por morte, condenando a autora ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor atribuído à causa, todavia, fica isenta do pagamento desses valores, visto que beneficiária da Justiça gratuita.

Irresignada, apela a autora, pugnando em suas razões de recurso pela reforma da sentença, sustentando que preenche os requisitos necessários para obtenção do benefício que faz jus.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora, a concessão do benefício da pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu esposo, Edmilson Sanches Duarte, ocorrido 25/07/2006, conforme certidão de óbito acostada à fl.11.

Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

*Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida*

E o art. 15 da mencionado supra assim dispõe:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

No que tange a qualidade de segurado, verifica-se da cópia da CTPS do *de cujus*, que o último vínculo trabalhista ocorreu em 05.01.2005, portanto, quando de seu falecimento em 27/06/2006 já havia perdido a qualidade de segurado.

Assim, não havendo nenhum outro tipo de contribuição quer individual ou facultativa, no interregno entre 05/2005 (data do último vínculo) até a data do óbito (25/07/2006), ocorreu a perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei 8.213/91.

Cabe ressaltar que perde a qualidade de segurado quem deixa de contribuir para a Previdência Social, após o encerramento de suas atividades remuneradas, além de que o falecido, com 56 anos de idade quando de seu falecimento, não havia preenchido os requisitos para a concessão de qualquer outra aposentadoria.

À propósito confere o seguinte julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.**

*- Os recolhimentos previdenciários realizados na qualidade de autônomo, foram realizados em data posterior ao falecimento do esposo da autora, sendo totalmente extemporâneos, sem aptidão a demonstrar qualidade de segurado por ocasião do passamento.*

*- Para a obtenção do benefício de pensão por morte, devem estar presentes, cumulativamente, os requisitos legais, de sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. - Agravo legal não provido".*

*(AC 00379155920084039999-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1336373- Relator(a) DES. FED. VERA JUCOVSKY-TRF3-OITAVA TURMA-DJF3:24/02/2011 PÁG. 1273)*

Ademais, dispõe o artigo 102 da lei n. 8.231/91, *in verbis*:

*"Art. 102. A perda da qualidade de segurado importa em caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)*

*(...)*

*§ 2º Não será concedida pensão por morte aos dependentes do segurado que falecer após a perda desta qualidade, nos termos do art. 15 desta Lei, salvo se preenchidos os requisitos para obtenção da aposentadoria na forma do parágrafo anterior". (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)*

Portanto, não comprovada a qualidade de segurado do falecido à época do óbito, desnecessário analisar os demais

pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027562-52.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.027562-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : INAIA BULHO RUIVO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : FLAVIO PINHEIRO JUNIOR  
No. ORIG. : 09.00.00061-6 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido, na qual se objetiva a concessão da pensão por morte, condenando o requerido a pagar a autora o benefício da pensão por morte desde a data do primeiro pedido administrativo, sendo que os valores correspondentes as prestações vencidas deverão ser corrigidas e acrescidos de juros de mora a partir da citação até o efetivo pagamento. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sem custas.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, apela o INSS, pugnando em suas razões de recurso pela reforma da sentença, sustentando que a autora comprovou a condição de dependente, no entanto, não houve o cumprimento da qualidade de segurado. Subsidiariamente requer observância quanto à correção monetária e juros de mora, bem como a redução dos honorários advocatícios em 5%.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Busca a parte autora, a concessão da pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu companheiro, ocorrido em 12/09/1984, conforme certidão de óbito à fl.27.

Verifica-se que no presente caso não há que se falar em condição de segurado exigida pela Lei 8.213/91, porquanto, aplicável à espécie o princípio "*tempus regit actum*" vez que o óbito, fato gerador, ocorreu em 1984 e a legislação vigente à época era o Decreto 89.312/84.

Assim dispõe o artigo 10 do mencionado Decreto:

*Art. 10. Consideram-se dependentes do segurado:*

*I - a esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou*

inválida;

II - a pessoa designada, que, se do sexo masculino, só pode ser menor de 18 (dezoito) anos ou maior de 60 (sessenta) anos, ou inválida;

III - o pai inválido e a mãe;

IV - o irmão de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a irmã solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida.

E, quanto a qualidade de segurado estabelece a lei em seu artigo 7º, in verbis:

Art. 7º Perde a qualidade de segurado quem, não estando em gozo de benefício, deixa de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos.

§ 1º O prazo deste artigo é delimitado:

a) para o segurado acometido de doença que importa em segregação compulsória, até 12 (doze) meses após a cessação da segregação;

b) para o segurado detento ou recluso, até 12 (doze) meses após o livramento;

c) para o segurado incorporado às Forças Armadas a fim de prestar serviço militar obrigatório, até 3 (três) meses após o término da incorporação;

d) para o segurado que pagou mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais, até 24 (vinte e quatro) meses.

e) para o segurado desempregado, desde que comprovada essa condição pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho, até mais 12 (doze) meses contados do término do prazo deste artigo.

Assim, no caso, observa que a última contribuição individual do *de cujus* cessou em 06/1981, conforme se vê dos extratos de contribuição acostados às fls. 108/109.

Portanto, conforme documentação apresentada, ocorreu a perda de qualidade de segurado.

Ressalto, por fim, que o fato do INSS ter deferido administrativamente o benefício aos filhos menores, por equívoco, não assegura a autora o direito ao benefício.

Aliás, a Administração tem o dever de rever os seus atos e uma vez verificado o erro, como ocorreu no caso dos autos, tem a obrigação de corrigi-lo.

Em suma, não possuindo o falecido a qualidade de segurado quando de seu óbito não tem a autora o direito ao benefício de pensão por morte.

A propósito colaciono orientação do STJ, através dos presentes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE INDEVIDA AOS DEPENDENTES DO FALECIDO QUE À DATA DO ÓBITO PERDEU A CONDIÇÃO DE SEGURADO E NÃO HAVIA IMPLEMENTADO OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. No julgamento do REsp. 1.110.565/SE, representativo de controvérsia, o Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que tendo o falecido à data do óbito perdido a condição de segurado e não tendo implementado os requisitos necessários para o recebimento da aposentadoria, como no caso dos autos, seus dependentes não fazem jus à concessão de pensão por morte.*

*2. Essa orientação deve ser aplicada tanto durante a vigência do Decreto 89.312/84 (arts 7º e 74, quanto na vigência da Lei 8213/91 (art. 102). Precedentes.*

*3. Agravo Regimental desprovido"*

*(AgRg no REsp1005487/SP-Aravo regimental no recuso especial 2007/0268006-6-Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho- Quinta Turma-DJe 14/02/2011)*

E, ainda.

*"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO. MATÉRIA PACÍFICA.*

*1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão recorrida.*

*2. O Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão de que a perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício de pensão por morte.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento".*

*(AERESP 200502067507-AERESP - AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL - 547202-Rel. Min. PAULO GALLOTTI-STJ-TERCEIRA SEÇÃO-DJ DATA:24/04/2006*

PG:00353)

Assim, não comprovada a qualidade de segurado do falecido à época do óbito, desnecessário analisar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada, razão pela qual, a reforma da sentença é medida que se impõe.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para julgar improcedente o pedido formulado pela autora. Não há condenação nas custas e honorários advocatícios, por ser a autora isenta por força da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de junho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034932-82.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.034932-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ISABELA CRISTINA PEDROSA BITTENCOURT  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA BENEDITA CESAR  
ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE INDAIATUBA SP  
No. ORIG. : 10.00.00066-3 2 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedente o pedido para o fim de determinar a manutenção do benefício que vinha recebendo, nos termos da inicial, com todas as vantagens desde o indevido cancelamento. Os valores serão corrigidos monetariamente com juros de mora a partir da citação, observada a Lei 11.960/09. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor total das prestações vencidas até a sentença. Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS apela da sentença, pugnando pela improcedência do pedido, alegando que a autora não ficou desamparada, em razão do cancelamento da pensão por morte de seu falecido marido, vez que contraiu novas núpcias, sendo que o atual marido é detentor de uma aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo. Pugna também pela irretroatividade da lei mais benéfica, eis que a legislação aplicável é aquela vigente na data do óbito, a qual estabelecia que contrair novo matrimônio era causa de extinção do benefício. Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora, o restabelecimento do benefício da pensão por morte NB 001.332.394-6, em virtude do falecimento de seu ex-marido ocorrido em 30/11/1974, conforme comprova a certidão de óbito juntada às fls. 15. Verifica-se que o mencionado benefício foi concedido desde a data do óbito do segurado, a autora e ao seu filho menor, que cessou em relação a este ao completar 21 anos em 02.03.1986 (fls. 32/34), sendo que a partir de então a requerente passou a receber o benefício em sua integralidade o qual foi cessado definitivamente, em 31/08/2009,

em virtude de ter contraído novas núpcias (fls. 14 vº).

*In casu*, o pedido da autora deve ser analisado à luz da lei vigente à época do falecimento do *de cujus*, qual seja, o Decreto 72.771 de 06 de setembro de 1973, (*tempus regit actum*), em razão do óbito ter ocorrido em 30.11.1974.

Reza o artigo 79 do mencionado Decreto:

*Art 79- A pensão por morte será devida aos dependentes do segurado que falecer após 12 (doze) contribuições mensais, ou se encontrar em gozo de benefício.*

*Parágrafo único. Independe do período de carência a concessão de pensão por morte decorrente de uma das causas enumeradas no item II do artigo 42.*

E, o artigo 13 estabelece quem são os dependentes do segurado:

*"São dependentes do segurado, para os efeitos deste Regulamento:*

*I - a esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, os filhos de qualquer condição menores de 18 (dezoito) anos ou inválidos, e as filhas solteiras de qualquer condição menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidas;*

*II - a pessoa designada que, se do sexo masculino, só poderá ser menor de 18 (dezoito) anos ou maior de 60 (sessenta) anos ou inválida;*

*III - o pai inválido e a mãe;*

*IV - os irmãos de qualquer condição menores de 18 (dezoito) anos ou inválidos, e as irmãs solteiras de qualquer condição menores e 21 (vinte e um) anos ou inválidas.*

*§ 1º Equiparam-se os filhos, nas condições do item I, e mediante declaração escrita do segurado:*

*I - o enteado;*

*II - o menor que, por determinação judicial, se ache sobre sua guarda;*

*III - o menor que se ache sob sua tutela e não possua bens suficientes para o próprio sustento e educação.*

*§ 2º Será considerada companheira, nos termos do item I deste artigo, aquela que, designada pelo segurado, esteja, na época do evento, sob sua dependência econômico, mesmo não exclusiva, por prazo superior a 5 (cinco) anos, devidamente comprovados.*

E, a perda da qualidade de dependente, ocorre nas seguintes situações:

*Art 23. A perda da qualidade de dependente ocorrerá:*

*I - automaticamente, pela perda da qualidade de segurado daquele de quem depender;*

*II - para os cônjuges, pelo desquite, quando não haja sido assegurada a percepção de alimentos, ou pela anulação do casamento;*

*III - para a esposa que voluntariamente tiver abandonado o lar há mais de (cinco) anos, ou que, mesmo por tempo inferior, tiver abandonado sem justo motivo a habitação conjugal e a esta se tenha recusado a voltar (art. 234 do Código Civil), desde que reconhecidas essas situações por sentença judicial;*

*IV - para a companheira e a pessoa designada, ao ser cancelada a designação pelo segurado ou quando desaparecerem as condições inerentes à qualidade de dependentes;*

*V - para os filhos e os a eles equiparados pelo § 1º do art. 13, os irmãos e o dependente menos designado, ao completarem 18 (dezoito) anos de idade, salvo se inválidos;*

*VI - para as filhas e as a elas equiparadas, as irmãs e a dependente menor designada, solteiras, ao completarem 21 (vinte e um) anos de idade, salvo se inválidas;*

*VII - para as dependentes inválidos, em geral, pela cessação da invalidez;*

*VIII - para as dependentes do sexo feminino em geral, pelo matrimônio;*

*IX - para os dependentes em geral, pelo falecimento.*

E, por final o art. 120, dispõe:

*" A parcela individual da pensão se extingue:*

*I - por morte do pensionista;*

*II - por implemento da idade limite estabelecida para os dependentes menores na Seção II, do Capítulo II, do Título I;*

*III - pelo casamento de dependentes de idade inferior aos limites referidos no item anterior;*

*IV - pelo casamento de dependentes maiores do sexo feminino;*

*V - pela cessação da invalidez dos dependentes inválidos.*

*Parágrafo único. A parcela correspondente à pensão alimentícia se extinguirá, igualmente, quando ocorrerem as hipóteses de morte ou casamento de pensionista.*

Assim, aplicável à espécie a legislação vigente à época dos fatos, a qual estabelecia que o novo matrimônio é causa extintiva do benefício de pensão por morte.

Destarte, observa-se que em momento algum a autora trouxe para os autos elementos probatórios a justificar sua

condição econômico-financeira, a fim de obter o restabelecimento de referida pensão, vez que tal ônus lhe caberia. Além de que, está casada em 3ª núpcias com Aristides Inácio da Silva desde 31.07.1976, conforme se vê às fls. 14vº, não havendo qualquer prova a justificar sua dependência econômica em relação ao 2º marido falecido em 30.11.1974.

Sobre a questão trago à colação o seguinte julgado.

**"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL - ÓBITO EM 1984 - RESTABELECIMENTO - CÔNJUGE -NOVO CASAMENTO - SENTENÇA MANTIDA.**

1. Afasto a preliminar de cerceamento de defesa, visto se tratar de matéria exclusivamente de direito, sendo desnecessária a dilação probatória, bem como permitindo o julgamento antecipado da lide.

2. A legislação aplicada na concessão do benefício pensão por morte é aquela vigente na época do evento morte. Assim, a fruição da pensão por morte, em análise, tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício, quais sejam, a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição previdenciária, a dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado e a morte do segurado.

3. Estando o evento do casamento elencado no rol das situações a ensejar a extinção do benefício de pensão por morte, consoante o artigo 50 do Decreto nº 89.312/84, legislação aplicável no tempo do óbito, agiu corretamente a Autarquia Previdenciária ao suspender o pagamento do referido benefício e, posteriormente, Assim, não estando presentes os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, em face da não comprovação da dependência econômica da parte autora em relação ao de cujus após contrair segundas núpcias, deve a demanda ser julgada improcedente.

Isto posto, nego provimento à apelação da parte autora, mantendo, na íntegra, a douda decisão recorrida. encerrá-lo, quando se casou pela segunda vez a viúva beneficiária.

4. A análise da qualidade de segurado do de cujus, no tempo de seu óbito, resta prejudicada.

5. Apelação da autora improvida."

(TRF - 3ª Região, Sétima Turma, Apelação Cível 910632, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU09.06.04, p.239)

**E, ainda.**

**"PREVIDENCIÁRIO. CESSAÇÃO EM 1986 DA PENSÃO POR MORTE QUE A VIÚVA RECEBIA POR CONTA DO ÓBITO DO PRIMEIRO MARIDO, DESDE 1975, EM FACE DE SEU SEGUNDO MATRIMÔNIO, NAQUELE ANO. REGRA CONTIDA NO ARTIGO 50, II, DA CLPS QUE VIGIA NA ÉPOCA DOS FATOS.SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA REFORMADA.**

1. Verifica-se dos autos que os fatos ocorreram durante a vigência do Decreto 89.312 de 23.1.84, a antiga consolidação das Leis da Previdência Social, cujo art. 50, II, estipulava a cessação da pensão por morte percebida pelo cônjuge feminino pelo casamento', isto é caso a viúva pensionista se casasse novamente.

2. Apelo do INSS provido, mas mantendo-se a autora isenta de pagar honorários."

(TRF-3ª Região, quinta turma, AC nº 97030084842, Rel. Juiz Johansom Di Salvo, DJU. 19/11/2001, PÁG.302)

Assim, não estando presentes os requisitos para o restabelecimento do benefício da pensão por morte, em face da não comprovação da dependência econômica da parte autora, em relação ao *de cujus* após contrair novo casamento, deve a sentença ser julgada improcedente.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO À REMESA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS, invertendo o ônus da sucumbência, observando-se que a autora é beneficiária da justiça gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036141-86.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036141-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELZA BUENO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR  
No. ORIG. : 09.00.00022-6 1 Vt MONTE AZUL PAULISTA/SP

## DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu a conceder o benefício da pensão por morte de seu companheiro Juvenal Durães, desde o requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora a partir da citação, nos termos do art. 406, do CC e 219 do CPC. Condenando ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação. Foi deferida a tutela antecipada para implantação imediata.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado com a sentença, o INSS, em suas razões de apelação, pugna pelo reexame necessário, bem como alega ausência de prova material a comprovar a dependência. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios para 5% e observância quanto aos consectários legais.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, tendo em vista o disposto no artigo 475§ 2º do CPC, com redação dada pela Lei 10.352/2001, não há que se falar em reexame necessário quando a condenação for de valor não excedente a 60 salários mínimos.

Objetiva a Elza Bueno de Oliveira, o benefício da Pensão por Morte de seu companheiro Juvenal Duraes, ocorrido em 02.10.2008, conforme faz prova através da Certidão de Óbito acostada às fls.09.

Sobre a questão, o artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

*Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida*

Quanto à qualidade de segurado do de *cujus*, esta é incontroversa, porquanto, o falecido já recebia Aposentadoria por idade (fl. 10).

No que tange a união estável, trouxe a autora para os autos como início de prova material certidão de óbito na qual conta que o *de cuius* era viúvo de Maria Aparecida Belli Duraes; documentos pessoais do falecido (fls.17/35); conta de energia elétrica e notas fiscais de aquisição de materiais de construção demonstrando o endereço em comum do casal e foto (fls. 12/14 e 33/35).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em juízo, foram unânimes em afirmar que conheciam a autora há vinte anos, tinham ciência de que a autora morou com o falecido por 10 anos até a data de seu falecimento, pois desde que ficou viúvo passou a conviver com a requerente, sendo que a autora reside no imóvel até hoje (fls. 61/62).

Assim, as provas carreadas para os autos, evidenciam que a autora vivia em companhia do falecido, demonstrando que mantinham uma união estável, inclusive na data do óbito.

A propósito trago à colação os seguintes arestos:

*"Pensão por morte . União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).*

*1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).*

*2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.*

*3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.*

*4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvemento".*

*(STJ; 6ª Turma; Resp 783697; Relator Ministro Nilson Naves; DJ de 09.10.2006)*

E, ainda

*"AGRAVO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA.*

*- A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto de dependentes do segurado. - No caso dos autos, a dependência econômica e a qualidade de segurada da falecida restou comprovada por prova documental idônea.*

*- Prova testemunhal é idônea e harmônica, tendo confirmado a convivência do casal até o óbito. As testemunhas foram uníssonas em afirmar que autor e falecida conviviam como marido e mulher.*

*- O conjunto probatório evidencia que a união estável foi pública, contínua e duradoura, devendo-se reconhecer que o autor foi companheiro da segurada até o óbito dela.*

*- A presunção de dependência econômica de companheiro é relativa. Desse modo, para ser desconsiderada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a prova dos fatos impeditivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral, circunstância não verificada no caso em julgamento.*

*- Agravo a que se nega provimento. (AC 00113834320114039999*

*AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1613854-Relator(a)DES. FED. THEREZINHA CAZERTA-TRF3-OITAVA TURMA-DJF3- 1 DATA:11/10/2012)*

Sendo assim, a dependência econômica da autora em relação ao "de cujus" não carece de comprovação, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

*Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

.....

*§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*

Desta forma, comprovada a união estável a autora tem direito a percepção do benefício da pensão por morte, uma vez que preencheu os requisitos legais estabelecidos.

No tocante a correção monetária, esta incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Outrossim, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, apenas no que tange aos consectários legais, conforme fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037089-28.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037089-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : SIRLEI APARECIDA DE FARIA  
ADVOGADO : KLEBER ELIAS ZURI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00116-1 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando a autora no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor atribuído à causa, observado o disposto na Lei nº 1.060/50.

Irresignada, apela a parte autora, sustentando em suas razões de recurso que faz jus a percepção do benefício da pensão por morte de trabalhador rural em face do falecimento de seu marido.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora a concessão da Pensão por Morte, em decorrência do falecimento de seu esposo Francisco Antônio de Faria, ocorrido em 03.10.2002, conforme certidão de óbito acostada às fls.12.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida"*

O art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

*"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior No tocante a qulao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".*

A condição de dependente foi devidamente comprovada através da certidão de casamento realizado em 30.07.1957 e da certidão de óbito (fls.12/13).

No que tange a qualidade de segurado, trouxe a autora para os autos como início de prova material, certidão de casamento, certidões dos nascimentos dos 7 filhos, nascidos em 1958, 1960, 1963, 1965, 1968, 1970 e 1973 (fls. 15/21), onde consta a profissão dos pais como lavradores, ficha hospitalar na qual consta o falecido como diarista e cópia da CTPS, onde constam anotações de trabalhador braçal sendo o último vínculo datado de 04/03/1991 (fls. 25).

No entanto, consta do CNIS, extraído do banco de dados do DATAPREV, em anexo, que desde 27/06/1995, foi concedido ao falecido o benefício assistencial denominado - LOAS, o qual foi cessado em razão do seu óbito em 02/10/20002.

Desta forma, resta afastada a condição de rurícola do falecido à época de seu falecimento, ainda que as testemunhas tenham afirmado que o autor tenha trabalhado na roça, tais depoimentos, por si só, são insuficientes para comprovar o alegado, a teor do enunciado da Súmula 149 - STJ, in verbis:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário"*

Assim, observa-se que o *de cujus*, quando de seu falecimento havia perdido a qualidade de segurado e não reunia requisitos necessários para obter a concessão algum tipo de aposentadoria, tanto é que estava recebendo o benefício assistencial que é personalíssimo e intransferível.

Em suma, não comprovada a qualidade de segurado do falecido à época do óbito, desnecessário analisar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

A propósito, trago à colação o seguinte julgado:

***"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA. FALTA DE QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA.***

*I. Remessa oficial não conhecida, em observância ao disposto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.*

*II. Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessária a comprovação da dependência econômica da requerente em relação ao falecido, bem como a qualidade de segurado do de cujus junto à Previdência Social na época do óbito.*

*III. Para a comprovação da atividade laborativa exercida nas lides rurais, sem o devido registro em carteira, torna-se necessária a apresentação de um início razoável de prova material, corroborada pela prova testemunhal.*

*IV. Inviável a concessão do benefício em razão da ausência de início de prova material, de modo que não ficou demonstrada a qualidade de segurado do de cujus junto à Previdência Social na época do óbito.*

V. Ausência de condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.  
VI. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS provida".  
(APELREEX 00014993420044039999 - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 912845-  
Relator(a)DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL -TRF3-SÉTIMA TURMA-DJF3  
DATA:13/05/2009 PÁGINA: 394)

Destarte, a manutenção da sentença é medida que se impõe.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038194-40.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038194-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DALVA PEREIRA DE CARVALHO  
ADVOGADO : LIBIO TAIETTE JUNIOR (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 10.00.00061-6 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu a conceder o benefício da pensão por morte de seu companheiro Manoel Sabino da Silva, desde a citação válida (28/09/2010). As prestações e abonos em atraso serão pagos de uma só vez, com incidência de correção monetária e juros de mora desde a citação. Sucumbente arcará o réu com os honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença. Sem custas.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado com a sentença, o INSS, em suas razões de apelação, pugna pelo reexame necessário, bem como sustenta ausência de prova material a comprovar a existência de união estável. Prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, tendo em vista o disposto no artigo 475§ 2º do CPC, com redação dada pela Lei 10.352/2001, não há que se falar em reexame necessário quando a condenação for de valor não excedente a 60 salários mínimos.

Objetiva a autora Dalva Pereira de Oliveira, o benefício da Pensão por Morte de seu companheiro Manoel Sabino da Silva, ocorrido em 18.10.2010, conforme a Certidão de Óbito acostada à fl.11, sob alegação de que conviveu

com o falecido por 27 anos.

Sobre a questão, o artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

*Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida*

E, o art. 15, dispõe:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior. No tocante a qual o final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".*

Quanto à qualidade de segurado do *de cuius*, esta é incontroversa, porquanto, o falecido já recebia Aposentadoria por Invalidez (fl. 12).

No que tange a união estável, trouxe a autora para os autos como início de prova material, documentos pessoais do falecido, Ficha de Inscrição de Plano de Assistência funeral, onde o falecido consta da relação juntamente com os filhos da requerente (fls. 19), contas de energia elétrica, conta de água e IPTU do imóvel, nas quais constam o endereço comum do casal, aquisição do terreno pelo falecido, local onde residiam (fls. 30).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em juízo, foram unânimes em afirmar que o casal era conhecido na vizinhança como marido e mulher, que adquiriram um terreno, onde a autora reside até hoje, sendo que a autora não trabalha fora e tem problemas de saúde. Afirmaram também terem ciência de que o falecido recebia aposentadoria. (fls. 60/61).

Assim, as provas carreadas para os autos, evidenciam que a autora vivia em companhia do falecido, demonstrando que mantinham uma união estável, até a data do óbito.

A propósito trago à colação os seguintes arestos:

*"Pensão por morte . União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).*

*1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).*

*2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.*

*3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.*

*4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvemento".*

(STJ; 6ª Turma; Resp 783697; Relator Ministro Nilson Naves; DJ de 09.10.2006)

E, ainda

*"AGRAVO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA.*

*- A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto de dependentes do segurado. - No caso dos autos, a dependência econômica e a qualidade de segurada da falecida restou comprovada por prova documental idônea.*

*- Prova testemunhal é idônea e harmônica, tendo confirmado a convivência do casal até o óbito. As testemunhas foram uníssonas em afirmar que autor e falecida conviviam como marido e mulher.*

*- O conjunto probatório evidencia que a união estável foi pública, contínua e duradoura, devendo-se reconhecer que o autor foi companheiro da segurada até o óbito dela.*

*- A presunção de dependência econômica de companheiro é relativa. Desse modo, para ser desconsiderada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a prova dos fatos impeditivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral, circunstância não verificada no caso em julgamento.*

*- Agravo a que se nega provimento. (AC 00113834320114039999*

*AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1613854-Relator(a)DES. FED. THEREZINHA CAZERTA-TRF3-OITAVA TURMA-DJF3- 1 DATA:11/10/2012)*

Sendo assim, a dependência econômica da autora em relação ao "de cujus" não carece de comprovação documental, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

*Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

.....

*§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*

Desta forma, comprovada a união estável a autora tem direito a percepção do benefício da pensão por morte, uma vez que preencheu os requisitos legais estabelecidos.

No tocante a correção monetária, esta incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS. Consectários legais, conforme fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

2011.03.99.039558-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : BENEDITO DA SILVA FERREIRA  
ADVOGADO : JULIANO LUIZ POZETI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00130-1 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

## DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente a ação, a qual tem por objetivo a concessão da pensão por morte, condenando a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, corrigidas de cada desembolso, e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00, cuja execução somente deverá ser efetivada no prazo de 5 anos, quando o autor puder cumprir-la sem nenhum prejuízo ao seu sustento ou de sua família, nos termos do art. 12 da Lei 1.060/50.

Irresignada, a parte autora, apela da sentença, sustentando que a falecida exercia atividade rural, conforme demonstra pelo início razoável de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, além de que, a dependência econômica é presumida.

Opostos Embargos de Declaração pelo INSS, sustentando que a r. sentença refuta o pedido, mas o faz sob fundamento diverso, qual seja, aposentadoria rural por idade. Embargos acolhidos, para aclarar a omissão apontada e julgar improcedente o pedido de pensão por morte (fls. 71 e vº).

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E.Corte.

### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Busca a parte autora, na condição de esposa, a concessão da pensão por morte, em decorrência do falecimento de sua esposa Odília Maria Ferreira, ocorrido em 05/12/1984, conforme certidão de óbito à fl.11.

Verifico que no presente caso, não há que se falar em dependência nos termos da Lei 8.213/91, porquanto, aplicável à espécie o princípio "*tempus regit actum*", vez que o óbito ocorreu em 1984 e a legislação vigente à época era o Decreto 89.312/84.

Assim dispunha o artigo 10 do mencionado Decreto:

*Art. 10. Consideram-se dependentes do segurado:*

*I - a esposa, o **marido inválido**, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida;*

*II - a pessoa designada, que, se do sexo masculino, só pode ser menor de 18 (dezoito) anos ou maior de 60 (sessenta) anos, ou inválida;*

*III - o pai inválido e a mãe;*

*IV - o irmão de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a irmã solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida.*

Portanto, no que tange a condição de dependente, a lei vigente à época estabelecia que só o marido inválido poderia ser considerado dependente da segurada, o que não é o caso dos autos, vez que não restou comprovado a invalidez do auto.

Por outro lado, também não restou comprovado o exercício de atividade campesina exercida pela falecida, como

segurada especial, porquanto, foi qualificada como doméstica na Certidão de Casamento e rendas domésticas na certidão de óbito, ou seja, não foi carreado para os autos nenhum documento que qualifica a autora como rurícola.

Em suma, o autor não colacionou aos autos qualquer documento contemporâneo ao óbito, em nome da falecida que aponte o trabalho como rurícola. O fato das testemunhas afirmarem que a falecida trabalhou na roça, por si só, não é capaz de comprovar a atividade campesina, nos termos da Súmula 149 do STJ, in verbis:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

A propósito trago à colação os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. VIGÊNCIA DO DECRETO 89.312/84. MARIDO. INVALIDEZ NÃO COMPROVADA.*

*1. A concessão de pensão por morte, devida a dependentes de segurado falecido, deve observar os requisitos da lei vigente à época do óbito, não se aplicando legislação posterior, ainda que mais benéfica.*

*2. Comprovado nos autos que a segurada faleceu sob a vigência da CLPS, a pensão somente será devida ao marido inválido; sem essa, prova, imperioso negar-lhe o benefício.*

*3. Recurso não conhecido.*

*(RESP 199800415203-RESP - RECURSO ESPECIAL - 177290-Relator(a)*

*EDSON VIDIGAL-STJ-QUINTA TURMA-DJ DATA:11/10/1999 PG:00081)*

E, ainda.

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MARIDO NÃO-INVÁLIDO.DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA.*

*- Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante o princípio tempus regit actum.*

*- Para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. - Pela legislação vigente à época do óbito da segurada, era beneficiário da previdência social rural, na qualidade de dependente de trabalhadora rural, com dependência econômica presumida, o marido inválido. No caso dos autos, porém, tal circunstância não restou comprovada.*

*- Os artigos 5º, inciso I, e 201, inciso V, da Constituição Federal não são auto-aplicáveis, dependendo de regulamentação por legislação infraconstitucional, o que veio ocorrer somente com a Lei nº 8.213/91 - em vigor a partir da publicação em 25.07.1991 - que, em seu artigo 16, definiu como "beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido."*

*- Não tendo, o autor, demonstrado sua condição de inválido à época do óbito, ocorrido em 1990, e sendo inaplicáveis ao caso as disposições contidas nos artigos 5º, inciso I, e 201, inciso V, da Constituição Federal, diante da inexistência de regulamentação infraconstitucional, o que ocorreu somente com a publicação da Lei nº 8.213/91, resta afastada a presunção de dependência econômica em relação à falecida.*

*- Agravo improvido.*

*(AC 00005176420114036122-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1755441-Relator(a)DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA -TRF3 -OITAVA TURMA-DJF3 :28/06/2013)*

Portanto, inexistindo a dependência e não comprovada a atividade rural da falecida ao tempo do óbito, a manutenção da sentença é medida que se impõe.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : ANA MARIA DE SANTOS LIMA  
ADVOGADO : EDER WAGNER GONÇALVES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00120-9 3 Vr SALTO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora, em face da r. sentença que julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, com fundamento art. 267, inciso V, do CPC, pela ocorrência de coisa julgada. Houve condenação da autora ao pagamento de multa, no importe de 1% sobre o valor atualizado da causa, por litigância de má-fé, além de indenização à ré no valor de 20% do valor atualizado da causa, a teor do artigo 18 do Código de Processo Civil.

A parte autora alega que sua pretensão não é a mesma da outra ação, vez que houve agravamento do seu quadro de saúde. Subsidiariamente, insurge-se contra a condenação em litigância de má-fé e ao pagamento de indenização.

#### É o relatório.

#### Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso *"se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."*

Verifica-se a coisa julgada quando presentes os requisitos estabelecidos no art. 301, § 3º, do Diploma Civil Instrumental: *"há coisa julgada, quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba recurso."*

De outra parte, o art. 471 do Código de Processo Civil é expresso ao determinar que *"nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas, relativas à mesma lide, salvo:*

- I - se, tratando-se de relação jurídica continuativa, sobreveio modificação no estado de fato ou de direito; caso em que poderá a parte pedir a revisão do que foi estatuído na sentença;*
- II - nos demais casos prescritos em lei."*

Dessa forma, configura-se a coisa julgada quando há identidade de partes, de pedidos e de causas de pedir, em conjunto, em relação à lide já julgada.

Restou incontroverso nos autos o ajuizamento de processo anterior para a concessão de benefício previdenciário (JEF processo 2010.63.15.003002-1), com mesmas partes, pedido e causa de pedir. O processo foi julgado improcedente, sobrevindo o trânsito em julgado em 14/07/2010.

Diante da tríplice identidade dos elementos da ação, somente a superveniência de novos fatos sobre a mesma pretensão legitimariam uma outra apreciação jurisdicional, desde que capazes de ensejar o surgimento do direito,

o que não é o caso.

Em pouco mais de dois meses após o trânsito em julgado daquela ação, a parte autora ajuizou a presente demanda, em 23/09/2010, sem comprovação de qualquer modificação fática nesse interregno.

Todos os documentos que instruíram a inicial possuem data anterior à do trânsito em julgado da ação do Juizado, não havendo comprovação, portanto, da existência de fato novo, que seria o agravamento de seu quadro de saúde, capaz de configurar sua incapacidade laboral, conforme alegado pela autora.

Portanto, o reconhecimento da coisa julgada é medida imperativa.

Quanto à condenação ao pagamento de indenização e multa por litigância de má-fé, partilho do entendimento de que ele somente é devido nos casos em que haja dano à parte contrária e configuração de conduta dolosa, o que avalio não ter ocorrido no presente caso.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da parte autora para afastar a condenação por litigância de má-fé e ao pagamento de indenização.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042641-71.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.042641-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : CLARA MANTHEY DA SILVA  
ADVOGADO : RICARDO DE OLIVEIRA SERODIO (Int.Pessoal)  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00045-1 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Clara Manthey da Silva, menor, contra a r. Sentença prolatada em 29.07.2011 (fls. 87/91) que em Ação de Conhecimento em que objetiva a concessão de auxílio-reclusão, rejeitou o pedido da Apelante, sob o argumento de que não se acham preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício pleiteado. Entendeu a r. Sentença que o salário-de-contribuição do segurado, à época da reclusão, foi superior ao limite estabelecido pela Portaria Interministerial nº 48 então vigente, o que descaracterizou o genitor da autora como segurado de "baixa-renda", condição esta exigida para fins de concessão do benefício. Deixou de condenar a autora em custas e honorários advocatícios por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 97/101, a Apelante pugna pela reforma integral da r. Sentença, alegando, em suma, que deve ser levada em consideração a renda dos dependentes do segurado e não a deste último, para efeitos de concessão do benefício, sendo o limitador trazido pela EC nº 20, totalmente inconstitucional.

Subiram os autos a esta Corte sem contrarrazões.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 108/111, pelo não provimento do recurso de Apelação.

## **É o relatório.**

### **Decido.**

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.

A título introdutório, passo a transcrever a legislação que rege a matéria (auxílio-reclusão).

Assim disciplina o artigo 80 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991:

*"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.*

*Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."*

Os dependentes, para fins de concessão de benefícios previdenciários, são aqueles elencados no artigo 16 da Lei nº 8.213/1991, *in verbis*:

***"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:***

***I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;***

***II - os pais;***

***III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido***

***[...] (grifos meus)***

Destaco, outrossim, os seguintes documentos trazidos pela autora:

1) *Certidão de Nascimento da autora (fl. 13);*

2) *RG e CPF da genitora da autora (fl. 14);*

3) *Atestado de permanência e conduta carcerária de Alcides da Silva, genitor da criança (fl. 16);*

4) *Cópias da CTPS do recluso (fls. 17/21).*

Portanto, a infante possui qualidade de dependente do segurado recluso comprovada por intermédio da Certidão de Nascimento, acostada à fl. 13.

Cumprido observar que, após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98, o auxílio-reclusão passou a ser devido unicamente aos segurados de baixa renda (artigo 201, IV, da CF), estabelecendo o artigo 13 da EC referida que, enquanto não houvesse legislação infraconstitucional que esclarecesse quais são os segurados que se enquadrariam na definição "de baixa renda", deveriam ser assim considerados aqueles com renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00.

O Decreto nº 3.048/1999, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, regulamentou o artigo 80 da Lei nº 8.213/1991 da seguinte forma:

*Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).*

*§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.*

*§ 2º O pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente.*

§ 3º Aplicam-se ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica.

§ 4º A data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior, observado, no que couber, o disposto no inciso I do art. 105.

§ 5º O auxílio-reclusão é devido, apenas, durante o período em que o segurado estiver recolhido à prisão sob regime fechado ou semi-aberto.

§ 6º O exercício de atividade remunerada pelo segurado recluso em cumprimento de pena em regime fechado ou semi-aberto que contribuir na condição de segurado de que trata a alínea "o" do inciso V do art. 9º ou do inciso IX do § 1º do art. 11 não acarreta perda do direito ao recebimento do auxílio-reclusão pelos seus dependentes.

Art. 117. O auxílio-reclusão será mantido enquanto o segurado permanecer detento ou recluso.

§ 1º O beneficiário deverá apresentar trimestralmente atestado de que o segurado continua detido ou recluso, firmado pela autoridade competente.

§ 2º No caso de fuga, o benefício será suspenso e, se houver recaptura do segurado, será restabelecido a contar da data em que esta ocorrer, desde que esteja ainda mantida a qualidade de segurado.

§ 3º Se houver exercício de atividade dentro do período de fuga, o mesmo será considerado para a verificação da perda ou não da qualidade de segurado.

Art. 118. Falecendo o segurado detido ou recluso, o auxílio-reclusão que estiver sendo pago será automaticamente convertido em pensão por morte.

Parágrafo único. Não havendo concessão de auxílio-reclusão, em razão de salário-de-contribuição superior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), será devida pensão por morte aos dependentes se o óbito do segurado tiver ocorrido dentro do prazo previsto no inciso IV do art. 13.

Art. 119. É vedada a concessão do auxílio-reclusão após a soltura do segurado.

Oportuno salientar que a renda bruta mensal máxima a que se referem os dispositivos acima mencionados é a renda do segurado preso, e não a de seus dependentes. Nesse sentido, os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal:

*PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.*

*I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.*

*II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.*

*III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.*

*IV - Recurso extraordinário conhecido e provido. (grifei).*

*(STF, Tribunal Pleno, RE 587365/SC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe em 08/05/09)*

*DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PARÂMETRO PARA CONCESSÃO. RENDA DO SEGURADO PRESO.*

*1. O Supremo Tribunal Federal assentou que, nos termos do art. 201, IV, da Constituição Federal, a renda do segurado preso é a que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.*

*2. Ausência de razões aptas a desconstituir a decisão agravada.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento. (grifei)*

*(STF, Segunda Turma, AI 767352 AgR/SC, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJe em 08/02/11)*

Com relação especificamente ao valor máximo de renda bruta do recluso, cumpre esclarecer que não se manteve congelado desde então. Tem sido, na verdade, atualizado por diversas portarias do Ministério da Previdência e Assistência Social, a saber:

PERÍODO	SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO TOMADO EM SEU VALOR MENSAL
A partir de 15/7/2011	R\$ 862,60 - Portaria nº 407, de 14/07/2011
A partir de 1º/1/2011	R\$ 862,11 - Portaria nº 568, de 31/12/2010
A partir de 1º/1/2010	R\$ 810,18 - Portaria nº 333, de 29/6/2010

A partir de 1º/1/2010	R\$ 798,30 - Portaria nº 350, de 30/12/2009
De 1º/2/2009 a 31/12/2009	R\$ 752,12 - Portaria nº 48, de 12/2/2009
De 1º/3/2008 a 31/1/2009	R\$ 710,08 - Portaria nº 77, de 11/3/2008
De 1º/4/2007 a 29/2/2008	R\$ 676,27 - Portaria nº 142, de 11/4/2007
De 1º/4/2006 a 31/3/2007	R\$ 654,61 - Portaria nº 119, de 18/4/2006
De 1º/5/2005 a 31/3/2006	R\$ 623,44 - Portaria nº 822, de 11/5/2005
De 1º/5/2004 a 30/4/2005	R\$ 586,19 - Portaria nº 479, de 7/5/2004
De 1º/6/2003 a 31/4/2004	R\$ 560,81 - Portaria nº 727, de 30/5/2003

Fonte: Ministério da Previdência e Assistência Social ( <http://www.mpas.gov.br/conteudoDinamico.php?id=22> - acessado em 28/02/11)

Verifica-se, do acima exposto, que o auxílio reclusão é devido a dependentes do segurado recluso, desde que este possua "baixa renda" ao tempo do encarceramento, nos termos acima delineados, ou então esteja desempregado ao tempo da prisão (desde que não tenha perdido a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91).

Faz-se necessário, portanto, que, ao requerer o benefício em questão, seu(s) dependente(s) comprove(m) essa condição (sua dependência econômica em relação ao recluso), bem como que faça(m) prova da prisão e da manutenção do recluso no cárcere ao tempo do ajuizamento da ação. É necessário, outrossim, que comprove(m) a condição de segurado do recluso, bem como o fato deste possuir renda igual ou inferior ao previsto nas portarias ministeriais.

Verifica-se, do acima exposto, que o auxílio reclusão é devido a dependentes do segurado recluso, desde que este possua "baixa renda" ao tempo do encarceramento, nos termos acima delineados, ou então esteja desempregado ao tempo da prisão (desde que não tenha perdido a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91).

Faz-se necessário, portanto, que, ao requerer o benefício em questão, seu(s) dependente(s) comprove(m) essa condição (sua dependência econômica em relação ao recluso), bem como que faça(m) prova da prisão e da manutenção do recluso no cárcere. É necessário, outrossim, que comprove(m) a condição de segurado do recluso, bem como o fato deste possuir renda igual ou inferior ao previsto nas portarias ministeriais.

Reza o inciso II do artigo 15 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991:

*Art. 15 Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

(...)

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

Verifica-se que ao tempo do encarceramento - aos 30.04.2009 (fl. 16), o genitor da autora estava empregado, conforme cópias da CTPS do recluso (fl. 21).

O salário-de-contribuição do recluso, referente a abril de 2009, foi de R\$ 820,86, segundo o CNIS, portanto, maior do que o valor estabelecido pela Portaria nº 48, de 12.02.2009, que fixou o teto em R\$ 752,12, para o período.

A respeito da matéria ora em debate, destaco, ainda, os seguintes precedentes:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO RECLUSÃO.**

**O auxílio-reclusão é devido, desde que preenchidos os requisitos da condição de dependente da parte autora, da qualidade de segurado do recluso, do efetivo recolhimento à prisão, não sendo o último salário-de-contribuição superior ao teto de R\$ 360,00, a partir de 16.12.1998; R\$376,60, a partir de 01.06.1999; R\$398,48, a partir de 01.06.2000; R\$429,00, a partir de 01.06.2001; R\$468,47, a partir de 01.06.2002; R\$560,81, a partir de 01.06.2003; R\$586,19, a partir de 01.05.2004; R\$623,44, a partir de 01.05.2005; R\$654,61, a partir de 01.05.2006; R\$676,27, a partir de 01.04.2007; R\$710,08, a partir de 01.03.2008; R\$752,12, a partir de**

**01.02.2009 e R\$798,30, a partir de 01.01.2010, "ex vi" da Emenda Constitucional nº 20/98 e das Portarias MPS nºs 5188/99, 6211/00, 1987/01, 525/02, 727/03, 479/04, 822/05, 119/06, 142/07, 77/08, 48/09 e 350/09, respectivamente.**

[...]" (grifo meu)

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AMS 323948, Relatora Desembargadora Federa Eva Regina, DJF3 em 17/12/10, página 1087)

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. FILHOS MENORES. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. QUALIDADE DE SEGURADO. EFETIVO RECOLHIMENTO À PRISÃO. BAIXA RENDA NÃO CARACTERIZADA.**

- O auxílio-reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/91.

- Ausente um dos requisitos ensejadores da concessão de auxílio-reclusão, consubstanciado na conformação da renda aos limites normativos.

- Dependência econômica dos filhos menores presumida, conforme artigo 16, inciso I c.c. § 4º, da LBPS.

- Qualidade de segurado comprovada. Relação de salário de contribuição e demonstrativo de pagamento da Universidade de São Paulo comprovam que, na época da prisão, o recluso era empregado da referida Universidade.

- Efetivo recolhimento à prisão caracterizado por meio de atestado de permanência carcerária. O pai dos apelados, desde 01.02.2001, encontra-se preso e recolhido na Cadeia Pública de Pirassununga.

- **Baixa renda do segurado não comprovada. O Ministério da Previdência Social, por meio de portarias, reajusta o teto máximo para a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado, nos termos do artigo 116 do Decreto nº 3.048/99. O segurado percebia salário correspondente a R\$ 1.660,14, superior ao limite previsto na Portaria 6.211, de 25.05.2000 (R\$ 398,48), vigente na data da reclusão.**

- Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei 1.060/50.

- Apelação a que se dá provimento."

(TRF3, Oitava Turma, AC 900571, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, DJU em 24.11.2004, página 324)

Portanto, é de se negar a concessão do benefício previdenciário pleiteado.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da autora.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043166-53.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.043166-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : AILTON FERREIRA GOMES LOREDO  
ADVOGADO : MANOEL YUKIO UEMURA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CELIO NOSOR MIZUMOTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00168-2 2 Vt JACAREI/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de auxílio-doença, sob o argumento de que não foi constatada nos autos a incapacidade para trabalhar da parte autora. Condenou-a, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a concessão da justiça gratuita.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, ter comprovado nos autos o cumprimento dos requisitos para a concessão do auxílio-doença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

O benefício de auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo pericial de fls. 114/119 foi conclusivo quanto a existência de incapacidade parcial e permanente, desde o ano de 2005, decorrente patologia da coluna lombar, contudo, informa que para a atividade em controle de qualidade, exercida atualmente pelo requerente, não há impedimentos (quesito 9).

Ademais, segundo o CNIS (fls. 28/29), verifico que a parte autora recebeu auxílio-doença de 22.10.2003 a 30.06.2008 e de 20.12.2008 a 20.12.2009.

Assim, não restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012325-20.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.012325-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARIA DAS GRACAS DE OLIVEIRA GOMES  
ADVOGADO : NASCERE DELLA MAGGIORE ARMENTANO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PIAZZA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00123252020114036105 4 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de auxílio-doença, sob o argumento de que não foi constatada nos autos a incapacidade para trabalhar da parte autora. Não havendo condenação ao pagamento de honorários advocatícios, em razão da concessão da justiça gratuita.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, ter comprovado nos autos o cumprimento dos requisitos para a concessão do auxílio-doença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

O benefício de auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo pericial de fls. 86/89 foi conclusivo quanto a ausência de incapacidade para o trabalho do requerente. A autora é portadora de hipertensão arterial e diabetes melitus controladas por medicações orais, sem evidências atuais de repercussões sistêmicas ou cardiológicas, bem como não foram encontrados documentos probatórios de agravamento das suas patologias de base.

Assim, não restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003565-76.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.003565-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : JOYCE MELISSA DE FREITAS  
ADVOGADO : NELSON DIAS DOS SANTOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : TIAGO BRIGITE e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00035657620114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação em ação para concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do INSS, cuja sentença foi de improcedência, ante a ausência de incapacidade laborativa, constatada em laudo pericial.

Apela a autora, pugnando pela reforma da sentença sob o argumento de que o quadro depressivo que a acometeu, impede a consecução de atividades laborativas.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

### **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No caso dos autos a autora não logrou demonstrar a alegada incapacidade laborativa, não obstante o episódio depressivo moderado narrado no laudo pericial às fls. 33/35, que também atinge parcela considerável da população profissionalmente ativa, sendo passível de controle por medicamentos e acompanhamento psicoterapêutico disponível na rede de saúde pública.

Destarte, o perito judicial apresentou diagnóstico digno da confiança dos magistrados *a quo e ad quem*, ressaltando que o INSS não se esquivou ao pagamento do auxílio-doença quando constatada a necessidade de pausa para recuperação da saúde (fl. 41), de modo que foram atendidos todos os critérios necessários à fundamentação da sentença sob exame, a qual mantenho por seus próprios fundamentos.

Diante de todos os motivos expostos, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
P.I.

São Paulo, 17 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001482-84.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.001482-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ZULEIDE JERONIMO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ALESSANDRO BEZERRA ALVES PINTO e outro  
CODINOME : ZULEIDE GERONIMO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00014828420114036108 1 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, cuja sentença foi de procedência concedendo aposentadoria por invalidez a partir da citação. Foi determinada a antecipação dos efeitos da tutela. Foi determinada a remessa oficial.

Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Apela o INSS (fls. 171/176) alegando que a autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício, pois se trata de doença preexistente à filiação ao RGPS.

Com contrarrazões (fls. 180/184), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo pericial juntado aos autos em 21/11/2011 (fls. 119/124) aponta que a autora apresenta baixa visão, tratando-se de degeneração cujo início se deu em 2007, tratando-se de incapacidade total e permanente.

De acordo com o CNIS juntado aos autos às fls. 138/139 e cópia de sua CTPS a autora ingressou no RGPS com os seguintes vínculos empregatícios: 01/07/1979 a 30/09/1983 e 02/04/1990 a 01/06/1990, retornando a recolher após 18 anos sem verter uma única contribuição, em 11/08/2008, aos 59 anos e após ter sido diagnosticada pela doença que atualmente a incapacitada para o exercício de atividade laborativa.

Embora tenha havido piora do quadro da autora, óbvia por se tratar de doença degenerativa, restou demonstrado que a autora retornou ao RGPS com o objetivo de pleitear o benefício incapacitante.

Assim, razão assiste a autarquia-ré uma vez que tudo indica que a doença incapacitante da autora é preexistente à sua filiação e à carência que suposta e coincidentemente ocorreu pouco tempo antes da incapacidade

Portanto, sendo a enfermidade preexistente à filiação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social,

indevido o benefício pleiteado.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.*

*II - Tendo em vista que a doença da autora é preexistente à sua filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.*

*III - Apelação da parte autora improvida."*

*(AC nº 1304512, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO.*

*(...)*

*VI - No entanto, as enfermidades acometidas pela autora (espondiloartrose degenerativa e fibromialgia) não surgem de um momento para o outro, podendo-se a concluir que a incapacidade para o trabalho já existia antes mesmo da sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social.*

*VII - Impossibilidade de aplicação do § 2º, do artigo 42, da Lei nº 8.213/91, eis que não restou demonstrado que a doença progrediu com o passar dos anos.*

*VIII - Não demonstrado o atendimento a pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.*

*IX - Apelação do INSS provida.*

*X - Sentença reformada."*

*(AC nº 1054331, Oitava Turma, rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 28/08/2006, v.u., DJU 20/09/2006, p. 832).*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*1. Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.*

*2. Agravo interno improvido."*

*(AC nº 1195954, Décima Turma, rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 08/01/2008, v.u., DJU 20/02/2008, p. 1343).*

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS e à remessa oficial para julgar improcedente o pedido da autora, revogando a tutela anteriormente concedida.

Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005993-22.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.005993-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
PARTE AUTORA : ROSANGELA DE FATIMA FERREIRA  
ADVOGADO : KELLER DE ABREU e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª Ssj>SP  
No. ORIG. : 00059932220114036110 2 Vr SOROCABA/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em ação de concessão de benefício previdenciário, em face do INSS, cuja sentença foi de procedência o pedido para conceder auxílio-doença nos períodos questionados pela autora de 10/03/2006 a 05/07/2006, 18/01/2007 a 09/05/2007, 15/07/2007 a 24/03/2008 e 12/10/2010 a 27/10/2010.

Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, considerando apenas as parcelas vencidas até a prolação da sentença.

Sem recursos voluntários, subiram os autos por força da remessa oficial.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, restou comprovada a satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurada e lapso de carência visto que a autora esteve em gozo de sucessivos auxílios-doença sem ter perdido a qualidade de segurada.

O laudo pericial realizado em 13/03/2012 (fls. 98/101) afirma que a autora foi aposentada por invalidez há cerca de um ano por problemas na visão decorrentes de complicações do glaucoma. Afirma haver sinais objetivos que interferiram na condição laborativa da autora nos períodos requeridos na inicial.

Diante do conjunto probatório e livre convencimento motivado, concluo que a segurada fazia jus ao benefício de auxílio-doença nos períodos solicitados na peça inicial em virtude da incapacidade apresentada nestes períodos. Destarte, presentes os pressupostos legais, colhe deferir o benefício solicitado nos termos da r. sentença.

Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, 1- A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial para alterar a forma de fixação dos juros.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de julho de 2013.  
ROBERTO HADDAD  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002335-81.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.002335-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARIA CRISTINA DA SILVA  
ADVOGADO : MARIA ISABEL SILVA DE SÁ e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00023358120114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de benefício previdenciário, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, cuja sentença foi de parcial procedência concedendo auxílio-doença a partir de 30/11/2008. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Foi determinada a sucumbência recíproca.

Apela a autora (fls. 87/93) sustentando preencher os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. O laudo pericial (fls. 52/58) realizado em 29/06/2011 afirma que a autora é portadora de hipertensão arterial severa com crises hipertensivas concluindo que se trata de incapacidade total e permanente. Esclareceu o perito que a autora apresenta quadro de obesidade o que agrava seu quadro.

Destarte, estão presentes os requisitos legais necessários apenas para conferir à autora o benefício do auxílio-doença, nos termos da r. sentença, não vislumbrando sua conversão para aposentadoria por invalidez diante da conclusão do laudo.

Não vislumbro, no caso em tela, a conversão do benefício de auxílio-doença para aposentadoria por invalidez visto que, embora o perito afirme que a autora esteja permanentemente incapacitada é sabido que seu quadro de obesidade pode ser alterado e conseqüentemente modificada a condição de saúde da autora. Além disso, verifica-se que a autora tem apenas 49 anos, devendo buscar sua recuperação para reingressar no mercado de trabalho e dar continuidade à preservação de sua dignidade e manutenção do próprio sustento.

Cumpra salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção da incapacidade total e temporária da parte autora, conforme acima mencionado.

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
PI

São Paulo, 22 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007933-10.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.007933-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : JUCELINO FERREIRA DE MELO  
ADVOGADO : LEACI DE OLIVEIRA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00079331020114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de auxílio-doença, sob o argumento de que não foi constatada nos autos a incapacidade para trabalhar da parte autora. Não havendo condenação ao pagamento de honorários advocatícios, em razão da concessão da justiça gratuita.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, ter comprovado nos autos o cumprimento dos requisitos para a concessão do auxílio-doença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

O benefício de auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo pericial de fls. 100/103 foi conclusivo quanto a ausência de incapacidade para o trabalho do requerente, tendo em vista que apresenta transtornos não especificados da sinóvia e do tendão, sem que incapacite o autor para o seu trabalho.

Assim, não restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007039-19.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.007039-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : ADERVAL SILVA DE SOUZA  
ADVOGADO : ANTONIO FRANCISCO BEZERRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00070391920114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de benefício por incapacidade, em face do INSS, cuja sentença foi de improcedência.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas.

Apela o autor (fls. 248/253) requerendo a reforma do julgado, aduzindo preencher os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões (fl. 256) subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado

sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. *In casu*, o autor atualmente com 47 anos, qualificado como eletricitista, ingressou com a presente demanda ao argumento de ter doença degenerativa da coluna que o impede de trabalhar.

O primeiro laudo pericial realizado por psiquiatra em 25/11/2011 (fls. 161/173) afirma que o autor é portador de transtorno depressivo recorrente em remissão e sob a ótica psiquiátrica não foi caracterizada situação de incapacidade laborativa progressiva ou atual.

O segundo laudo realizado por médico ortopedista em 27/04/2012 (fls. 201/212) afirma que o autor está acometido de lombalgia, cervicalgia e tendinite de ombro direito que responde ao tratamento ambulatorial, não restando caracterizada situação de incapacidade laborativa do ponto de vista ortopédico no momento da perícia.

No caso em tela, ambas as perícias apontaram que autor sofre de alguma patologia, porém, tais moléstias não geraram incapacidade ao tempo das perícias.

Diante do conjunto probatório e considerando o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado não se encontra incapacitado em razão do seu quadro clínico.

Destarte, não há que se falar em incapacidade ao labor, sendo necessário indeferir o benefício, ora pleiteado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.*

*1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.*

*(...).*"

*(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.*

*(...)*

*- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*

*(...)*

*(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRADO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*(...)*

*3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*

*4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*

*(...).*

*(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do autor.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
ROBERTO HADDAD  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008251-75.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.008251-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARIA DO SOCORRO FAUSTINO MACIEL  
ADVOGADO : REGIHANE CARLA DE SOUZA BERNARDINO VIEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ALEXANDRE SUSSUMI IKEDA FALEIROS e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00082517520114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benéfico de pensão por morte.

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de

1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que *"são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido"*. Por sua vez, o § 4º (desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."* [Tab]

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

No tocante ao óbito, o documento à fl. 18 é objetivo no sentido de provar a morte do cônjuge da requerente, ocorrida em 02.08.2006.

Verificando a condição de segurado do *de cujus*, no caso dos autos, não há comprovação material de que indique que o falecido estava trabalhando, nem mesmo contribuindo para a previdência, ou de que estava acometido de doença incapacitante quando do óbito. Também não há como enquadrá-lo no "período de graça", uma vez que consta o último registro de emprego em 03.03.2004 (fl. 23), sendo que o óbito ocorreu em 02.08.2006, ou, que reunisse todos os requisitos para a concessão de aposentadoria.

Dessa forma, não comprovada a qualidade de segurado, à época do óbito, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001038-91.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.001038-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : ZELIA APARECIDA BENTO DE SOUZA  
ADVOGADO : JOAO BATISTA TESSARINI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO ALINDO TAVARES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00010389120114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do INSS, cuja sentença foi de improcedência.

Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a concessão da justiça gratuita.

Às fls. 87/91 a autora interpôs agravo retido da decisão que indeferiu a antecipação da tutela.

Apela a autora (fls. 134/146) requerendo a reforma do julgado, alegando preencher os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Inicialmente conheço do agravo retido diante da reiteração expressa nas razões de apelo, nos termos do art. 523, do CPC, porém nego-lhe seguimento pelas razões abaixo descritas.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo pericial de fls. 113/116 realizado em 26/08/2011 afirma que a autora apresenta depressão, insuficiência coronariana, hipotireoidismo e discopatia lombar, concluindo o perito pela não existência de incapacidade para a atividade declarada da autora como costureira, visto que ao tempo da perícia o quadro se apresentava controlado.

Diante do conjunto probatório e considerando o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a segurada não se encontra incapacitada para exercer sua atividade laborativa.

Destarte, não há que se falar em incapacidade ao labor, sendo necessário indeferir o benefício, ora pleiteado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.*

*1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.*

*(...)."*

(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)  
**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.**

(...)

- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

(...)

(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

(...)

3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurador, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.

4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

(...)

(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora e ao agravo retido.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002152-65.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.002152-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODOLFO APARECIDO LOPES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VALTER SANTOS SILVA  
ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN PIZANI e outro  
No. ORIG. : 00021526520114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de benefício previdenciário cuja sentença foi de procedência para conceder aposentadoria por invalidez a partir da data do requerimento administrativo. Sentença não submetida à remessa oficial.

Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Apela o INSS (fls. 116/120) requerendo a reforma da r. sentença, se insurgindo inicialmente contra a antecipação da tutela e, no mérito, alega perda da qualidade de segurador do autor.

Recorre adesivamente o autor (fls. 122/124) requerendo a majoração dos honorários advocatícios para 15%.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Rejeito o argumento de **recebimento** do apelo no duplo efeito bem como a cessação da tutela antecipada, tendo em vista o teor da decisão que segue.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. *In casu*, o autor atualmente com 63 anos ingressou com a presente demanda em 09/06/2011 ao argumento de ser portador de transtornos mentais.

O laudo médico pericial realizado em 13/06/2012 (fls. 81/84) afirma que o autor apresenta crises de perda de consciência, depressão, irritabilidade e demenciação, tratando-se de incapacidade total e permanente.

Afirma a autarquia-ré que o autor ao ingressar com a presente ação havia no era mais segurado, visto que sua última contribuição se deu em 10/2009 mantendo sua qualidade de segurado até 15/12/2010.

Ocorre que de acordo com o documento juntado às fls. 51 dos autos o autor foi diagnosticado em abril de 2010 quadro depressivo grave, ou seja, quando mantinha a qualidade de segurado.

Logo, se tinha direito à cobertura previdenciária no período, não pode perder a qualidade de segurado enquanto estiver incapacitado para o trabalho. Sobre isso, os tribunais têm se manifestado favoravelmente à manutenção da condição de segurado em razão de doença incapacitante.

O Superior Tribunal de Justiça se manifestou no sentido de manter a condição de segurado em razão de doença incapacitante:

Nesse sentido:

*2. A jurisprudência deste STJ pacificou o entendimento de que não perde a qualidade de segurado, o trabalhador que deixa de contribuir para a Previdência Social por período superior a 12 (doze) meses, se tal interrupção decorreu de enfermidade."*

Destarte, presentes os pressupostos legais, necessário se faz deferir o benefício pleiteado, nos termos da r. sentença.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Necessário se faz salientar a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial do benefício outorgado, ao mesmo título ou cuja cumulação é vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS e ao recurso adesivo do autor.

Confirmada a sentença, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
P.I.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003988-73.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.003988-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARIA DO CARMO MAFRA  
ADVOGADO : MARIA CECILIA DE SOUZA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00039887320114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de auxílio-doença, sob o argumento de que não foi constatada nos autos a incapacidade para trabalhar da parte autora. Condenou-a, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, respeitada a concessão da justiça gratuita.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, ter comprovado nos autos o cumprimento dos requisitos para a concessão do auxílio-doença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

O benefício de auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo pericial de fls. 56/60 foi conclusivo quanto a ausência de incapacidade para o trabalho da requerente, tendo em vista que apresenta quadro de glaucoma no olho direito e visão total do olho esquerdo, o que não lhe impede de exercer a sua profissão de cozinheira.

Assim, não restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000438-37.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.000438-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARIA FERREIRA SANTANA  
ADVOGADO : EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELDER WILHAN BLASKIEVICZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00004383720114036138 1 Vt BARRETOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, por constatação em laudo médico pericial de ausência de incapacidade laborativa.

Em razões recursais, a autora alegou falta de condições físicas para consecução de atividades laborais, além de idade avançada e condição social humilde, pugnando pela reforma do julgado. Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, verifico que o laudo pericial concluiu por ausência de incapacidade laborativa, nos seguintes termos: "*as alterações evidenciadas nos exames de imagem da coluna são leves, degenerativas e insuficientes para justificar qualquer queixa referida*", consoante se depreende às fls. 80/89.

Com efeito, a perícia médica foi elaborada com precisão técnica, respostas satisfatórias e fundamentadas aos quesitos formulados pelas partes, sem deixar margem de dúvidas acerca da ausência de incapacidade para consecução de atividades laborais.

Embora o magistrado não esteja adstrito ao laudo pericial, não há como negar tratar-se de prova técnica, realizada por profissional da confiança do juiz e equidistante das partes.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao Recurso da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004012-91.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004012-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: CLÁUDIA VALÉRIO DE MORAES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: APPARECIDA GARCIA RISA ROLLI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: RODRIGO MOREIRA SODERO VICTORIO
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PINDAMONHANGABA SP
No. ORIG.	: 09.00.00132-5 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Remessa Oficial e Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face de r. Sentença de fls. 147/160 que julgou procedente o pedido em Ação Ordinária ajuizada por Aparecida Garcia Risa Rolli, cujo objetivo é a concessão da aposentadoria por idade.

A r. Sentença entendeu que a Autora preencheu os dois requisitos necessários à concessão do benefício, ou seja, o requisito etário e a carência. Condenou ainda a Autarquia ao pagamento do benefício a partir da data do requerimento administrativo, com as parcelas acrescidas de juros de mora e correção monetária e fixou os honorários advocatícios em 20% do valor da condenação, não incidindo sobre as prestações vencidas.

Inconformado, apela o INSS, sob o fundamento principal de que a autora comprovou o preenchimento do requisito etário em 16.04.1991 e que, na época, contava com apenas 50 contribuições, montante inferior às 60 contribuições exigidas como carência para aquele ano, de acordo com a tabela progressiva do art. 142 da Lei nº. 8.213, de 24 de julho de 1991. Alega ainda que a agravada não preencheu o requisito relativo à carência até a data da propositura da ação, quando necessitaria de 162 contribuições para o ano de 2008, tendo vertido aos Cofres Públicos apenas 100 contribuições. Insurgiu-se ainda com relação a condenação de honorários advocatícios de 20% do valor da condenação, pleiteando a redução para 5%.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta o julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Cumprido ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

*Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

*§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.*

Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.*

*1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.*

*2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).*

*3. Recurso especial provido."*

(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: "*Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*"

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que: "*A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

(...)

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais.*"

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art 5º, *caput*, da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente, seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs: *Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*

No caso em apreço, a autora realizou 100 contribuições mensais, de forma descontinuada, no período de 04.11.1946 a 01.2008, reconhecidas pela própria Autarquia (fls. 38).

Ressalte-se que, neste caso em particular, a autora completou 60 anos de idade em 16.04.1991 (fl. 15), portanto, anteriormente à vigência do art. 48 da Lei nº 8.213/1991, mas àquela época contava com apenas 50 contribuições, quando lhe eram exigidas 60 contribuições para o efeito de carência, segundo o Decreto 89.312/1984. Portanto incidirá ao caso, de qualquer maneira, a tabela do art. 142 da Lei nº 8.213/1991, motivo pelo qual são necessárias somente 60 meses de contribuição para cumprir a carência exigida.

Assim, verifico que, *in casu*, a apelada preencheu a carência exigida pela lei.

Desta sorte, presentes os dois requisitos indispensáveis à concessão do benefício, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade urbana, nos termos do art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do

STJ.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Remessa Oficial e à Apelação do INSS, apenas no tocante aos honorários advocatícios.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004651-12.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004651-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : INESIA BRAGA RODRIGUES OLIVEIRA  
ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01002686020098260515 1 Vr ROSANA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelo em ação concessão de benefício previdenciário incapacitante cuja sentença foi de improcedência.

Houve condenação em honorários advocatícios fixados em R\$200,00, observada a concessão da justiça gratuita. Apela a autora (fls. 219/227) alegando que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício diante da documentação juntada na inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso em tela, a autora, qualificada como rurícola, ingressou com a presente demanda em 03/02/2009 sobre o argumento que em 09/03/2008 seu benefício de auxílio-doença foi indevidamente cancelado, pois existiam sequelas de pneumonia por tuberculose que a impossibilita de trabalhar.

Não foi realizado exame pericial embora a autora tenha sido devidamente intimada.

A autora alega que os documentos juntados na inicial são suficientes para que seja reconhecida a incapacidade

laborativa, não solicitando nas razões de apelo nova perícia a ser realizada.

Não assiste razão a autora, pois embora traga atestados e resultados de exames, não é possível aferir o estado físico atual, bem como se há capacidade ou não para o trabalho, sendo no caso em tela imprescindível a elaboração do laudo pericial.

Destarte, diante do conjunto probatório apresentado não se encontram presentes os requisitos legais necessários a fim de conferir à parte autora o benefício ora pleiteado.

Não restando comprovada a incapacidade laborativa da autora em decorrência de enfermidade, conclui-se pela improcedência do pedido formulado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

PI

São Paulo, 22 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007699-76.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007699-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RIVALDO FERREIRA DE BRITO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MAGALI DOS SANTOS NEVES  
ADVOGADO : WILLIAM CALOBRIZI  
No. ORIG. : 10.00.00155-3 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu a conceder o benefício da pensão por morte consistente em uma renda de 100% do salário do benefício, em favor da autora Magali dos Santos Neves, a contar da data do óbito (21.05.2010), mais abono anual. Condenando ainda, ao pagamento de honorários advocatícios consistente em 12 prestações mensais atualizadas. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado com a sentença, o INSS, em suas razões de apelação, pugna pela reforma da sentença, sustentando que a autora não preenche os requisitos necessários para o recebimento da pensão por morte, ou seja, não comprovado a união estável. Subsidiariamente, requer a fixação da verba honorária em 10% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Objetiva a autora Magali dos Santos Neves, o benefício da Pensão por Morte de seu companheiro Paulo Ribeiro de Sousa, ocorrido em 21.05.2010, conforme faz prova através da Certidão de Óbito acostada às fls.15.

Sobre a questão, o artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

*Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida*

Quanto à qualidade de segurado do *de cujus*, esta é incontroversa, porquanto, o falecido já recebia Aposentadoria por invalidez (fl. 35).

No que tange a união estável, trouxe a autora para os autos provas consubstanciadas nos seguintes documentos: certidão de casamento do *de cujus*, na qual está averbado o divórcio desde 23.11.1992 (fls. 16 e vº); documentos pessoais do falecido (fls.17/35); conta de energia elétrica e notas fiscais de aquisição de mercadoria demonstrando o endereço em comum do casal e documento judicial que consta averbação de sua separação judicial consensual (fls. 40/41).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em juízo, foram unânimes em afirmar que a autora morava junto com o falecido até a data de seu falecimento e a casa era sustentada pelo falecido ( fls. 77/78).

Assim, as provas carreadas para os autos, evidenciam que a autora vivia em companhia do falecido, demonstrando que mantinham uma união estável, inclusive na data do óbito.

A propósito trago à colação os seguintes arestos:

*"Pensão por morte . União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).*

*1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).*

*2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.*

*3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.*

*4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvidamento".*

*(STJ; 6ª Turma; Resp 783697; Relator Ministro Nilson Naves; DJ de 09.10.2006)*

E, ainda

**"AGRAVO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA.**

*- A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto de dependentes do segurado. - No caso dos autos, a dependência econômica e a qualidade de segurada da falecida restou comprovada por prova documental idônea.*

*- Prova testemunhal é idônea e harmônica, tendo confirmado a convivência do casal até o óbito. As testemunhas foram uníssonas em afirmar que autor e falecida conviviam como marido e mulher.*

*- O conjunto probatório evidencia que a união estável foi pública, contínua e duradoura, devendo-se reconhecer que o autor foi companheiro da segurada até o óbito dela.*

*- A presunção de dependência econômica de companheiro é relativa. Desse modo, para ser desconsiderada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a prova dos fatos impeditivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral, circunstância não verificada no caso em julgamento.*

*- Agravo a que se nega provimento. (AC 00113834320114039999*

*AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1613854-Relator(a)DES. FED. THEREZINHA CAZERTA-TRF3-OITAVA TURMA-DJF3- 1 DATA:11/10/2012)*

Sendo assim, a dependência econômica da autora em relação ao "de cujus" não carece de comprovação, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no

inciso I do mesmo dispositivo.

*Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

.....  
§ 4º - *A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*

Desta forma, comprovada a união estável a autora tem direito a percepção do benefício da pensão por morte, uma vez que preencheu os requisitos legais estabelecidos.

No tocante a correção monetária, esta incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Outrossim, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, apenas no que tange aos honorários advocatícios. Consectários legais, conforme fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de junho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008379-61.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008379-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CACILDA DE CAMARGO  
ADVOGADO : ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES  
No. ORIG. : 11.00.00032-0 2 Vr PIEDADE/SP

## DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu a pagar à autora o benefício de pensão por morte, no valor de um salário mínimo mensal vigente, com todos seus acréscimos e gratificações, a partir da citação. As parcelas em atraso deverão ser pagas de uma só vez, devidamente corrigidas e acrescidas de juros moratórios à razão de um por cento ao mês. Sucumbente arcará o réu com o pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. Súmula 111 do STJ. Foi concedida a tutela antecipada para implantação imediata do benefício, sob pena de multa diária de meio salário mínimo.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS, apela da sentença arguindo, preliminarmente, tempestividade do recurso e suspensão dos efeitos da tutela. No mérito, sustenta ausência de qualidade de dependente. Subsidiariamente, pede pela observância quanto a correção monetária e juros de mora, bem como pela redução dos honorários advocatícios em 5% sobre as parcelas devidas.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

No tocante a preliminar de suspensão dos efeitos da tutela esta confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

Objetiva a parte autora a concessão da Pensão por Morte, em decorrência do falecimento de seu companheiro ocorrido em 21.02.2011, conforme certidão de óbito à fl. 15.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

*Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida*

O art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

No tocante a qualidade de segurado, não há controvérsia, porquanto o falecido recebia aposentadoria por idade, em razão da atividade rural (fls. 35).

O *de cujus* também recebia pensão por morte decorrente do falecimento de sua primeira esposa (fls. 36).

No tocante a união estável, verifica-se que a autora foi casada com o falecido somente no religioso (fls. 14), tendo comprovado também que residiam no mesmo endereço (fls. 16).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em Juízo, às fls. 48/49, foram firmes ao declarar que o falecido era marido da autora, que trabalhavam na roça e viviam juntos quando da ocorrência do óbito.

Outrossim, a dependência econômica da autora em relação ao "de cujus" não carece de comprovação, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

*Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

.....  
*§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*

Desta forma, comprovada a qualidade de segurado do *de cujus*, bem como da união estável, tem direito a autora a percepção do benefício da pensão por morte, uma vez que preenchidos os requisitos legais estabelecidos.

Outrossim, quanto aos consectários legais, tem-se que, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

De igual modo, em observância ao art. 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, mantenho o valor arbitrado na forma como fixado na sentença, ou seja, em 10% sobre o valor da condenação, afastada a incidência sobre as vincendas, nos termos da Súmula 111 do E.STJ.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, REJEITO A PRELIMINAR e, no mérito, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, apenas no que tange aos consectários legais conforme fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de junho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011162-26.2012.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RIVALDO FERREIRA DE BRITO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA VALDA FIAS DE JESUS  
ADVOGADO : JAMIR ZANATTA  
No. ORIG. : 08.00.00034-2 4 Vr DIADEMA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para conceder auxílio-doença à autora, a partir do indeferimento administrativo, em valores corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora legais, observando-se a Lei 11.960/09 a partir de sua vigência. Fixou os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das prestações vencidas e os periciais em R\$ 200,00. Sem custas, por isenção legal.

O INSS alega que a autora não preenche os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez, vez que não apresenta incapacidade laborativa e nem a qualidade de segurada. Subsidiariamente, caso mantida a concessão do benefício, requer a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo pericial aos autos e a redução dos honorários advocatícios. Requer, ainda, a incidência dos juros de mora somente a partir da citação.

Com contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, o laudo pericial médico de fls. 76/80, complementado às fls. 108, constatou que a autora, embora acometida de "*obesidade mórbida, com síndrome do túnel do carpo leve bilateral*", não apresenta incapacidade laboral.

O perito afirmou, *in verbis*, que a autora "*não apresenta limitações que contra-indiquem o trabalho*".

Ante a ausência de incapacidade laborativa da autora, não há como conceder benefício previdenciário.

Ademais, verifico que a autora somente exerceu atividades laborais até 10/05/2005 (fls. 13). Após esse período, a autora não trouxe aos autos quaisquer documentos que noticiem que ela tenha se mantido filiada ao Regime Geral da Previdência Social. Não consta informação de quaisquer recolhimentos à Previdência.

Dessa forma, conclui-se que a autora perdeu a qualidade de segurada ainda no ano de 2006.

Portanto, verifico que estão ausentes os requisitos necessários à concessão de benefício previdenciário, sendo a reforma da r. sentença vergastada medida impositiva.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à Apelação para reformar integralmente a r. sentença, julgando improcedente o pedido da autora, invertendo-se os ônus da sucumbência.

Em se tratando de beneficiária da gratuidade de justiça, não há ônus da sucumbência a suportar.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 17 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013075-43.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.013075-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LUCAS GASPAR MUNHOZ
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: FERNANDO DE MATOS PIRES
ADVOGADO	: ANTONIO RODRIGUES ZOCCAL
No. ORIG.	: 10.00.00040-7 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para conceder auxílio-doença ao autor, a partir da data da realização da perícia (24/01/2011), em valores corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação. Também condenou o réu ao pagamento de custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor total das prestações vencidas até a data da sentença.

O INSS alega que o autor não preenche os requisitos necessários à obtenção de auxílio-doença, ante a ausência da qualidade de segurado quando do início da incapacidade laboral. Subsidiariamente, requer a minoração dos honorários advocatícios, a isenção do pagamento de custas e despesas processuais e a aplicação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97 no tocante aos juros de mora e correção monetária.

Com contrarrazões das partes, subiram os autos a este e. Tribunal.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, o laudo pericial médico de fls. 91/93 constatou que o autor é portador de *"espondiloartrose cervical e escoliose torácica"*, esclarecendo que *"o autor não necessita de sua força física para a sua subsistência já que, como proprietário rural, assume exclusivamente a administração da propriedade"* (item 4- Discussão - fl. 92).

O perito concluiu pela incapacidade *"relativa para trabalhos que exijam força física"*.

Os documentos carreados aos autos confirmam que o autor é autônomo (empresário), exercendo atividade que não exige força física. Logo, conclui-se, conforme constatado pela perícia, que ele pode continuar exercendo suas atividades laborais habituais.

Ademais, não há como conceder auxílio-doença quando a incapacidade que acomete o segurado é apenas parcial, como é o caso.

Portanto, verifico que estão ausentes os requisitos necessários à concessão de benefício previdenciário, sendo a reforma da r. sentença vergastada medida impositiva.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à Apelação para reformar integralmente a r. sentença, julgando improcedente o pedido do autor, invertendo-se os ônus da sucumbência.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 17 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013442-67.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.013442-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : BRASILINA CANDIDA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO RODRIGUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA GONCALVES SILVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00033-6 2 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando a autora no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, arbitrado em 10% do valor da condenação, observando-se que é beneficiária da justiça gratuita.

Irresignada, apela a parte autora, sustentando em suas razões de recurso que faz jus à percepção do benefício da pensão por morte de trabalhador rural em face do falecimento de seu marido.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora a concessão da Pensão por Morte, em decorrência do falecimento de seu esposo João Batista de Souza, ocorrido em 15.09.1991, conforme certidão de óbito acostada à fl.09.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida"*

O art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

*"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;  
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;  
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;  
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;  
VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.  
§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.  
§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.  
§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.  
§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior No tocante a qulao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".

A condição de dependente foi devidamente comprovada através da certidão de casamento realizado em 03.06.1950 e da certidão de óbito (fls.08/09).

No que tange a condição de trabalhador rural, não trouxe a autora para os autos qualquer início de prova material, contemporânea à época dos fatos a demonstrar a qualidade de rurícola do falecido, pois somente os depoimentos das testemunhas de que o *de cujus* havia trabalhado na roça (fls. 50/51), por si só, não são suficientes para comprovar o alegado, a teor do enunciado da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário"*

Ademais, verifica-se do extrato do banco de dados do DATAPREV, juntado às fls. 27, que o *de cujus* recebia o Benefício de Amparo Social, atualmente denominado - LOAS. Assim, como se observa o falecido não reunia requisitos necessários para obter a concessão de qualquer tipo de aposentadoria, tanto é que estava recebendo o benefício assistencial que é personalíssimo e intransferível.

Em suma, não comprovada a qualidade de segurado do falecido à época do óbito, desnecessário analisar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

A propósito, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA. FALTA DE QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I. Remessa oficial não conhecida, em observância ao disposto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.*

*II. Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessária a comprovação da dependência econômica da requerente em relação ao falecido, bem como a qualidade de segurado do de cujus junto à Previdência Social na época do óbito.*

*III. Para a comprovação da atividade laborativa exercida nas lides rurais, sem o devido registro em carteira, torna-se necessária a apresentação de um início razoável de prova material, corroborada pela prova testemunhal.*

*IV. Inviável a concessão do benefício em razão da ausência de início de prova material, de modo que não ficou demonstrada a qualidade de segurado do de cujus junto à Previdência Social na época do óbito.*

*V. Ausência de condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.*

*VI. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS provida".*

*(APELREEX 00014993420044039999 - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 912845-*

*Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL -TRF3-SÉTIMA TURMA-DJF3*

*DATA:13/05/2009 PÁGINA: 394)*

Destarte, a manutenção da sentença é medida que se impõe.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015593-06.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015593-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WALERY GISLAINE FONTANA LOPES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUZIA DE FATIMA MARQUES FREITAS  
ADVOGADO : ADEMIR SOUZA DA SILVA  
No. ORIG. : 11.00.00040-6 1 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu a conceder o benefício de pensão por morte do companheiro da autora, José Martins de Souza, desde o requerimento administrativo, cujo valor será calculado na forma do art. 75, da Lei 8.213/91. Sobre as parcelas vencidas incidirá atualização monetária na forma do Prov. COGE n.26/01, da Resolução CJF 242/01 e ainda a Portaria DForo-SJ/SP n. 92, de 23.01.2001. Os juros de mora, incidente desde o momento em que cada um dos pagamentos se tornou devido, serão realizados à razão de 0,5% até a data imediatamente anterior à entrada do CC de 2002, após serão à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161 do CTN, sendo que após 30.06.2009, os juros serão devidos à razão de 0,5% ao mês, nos termos do art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09. Foi concedida a tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado com a sentença, o INSS, em suas razões de apelação, pugna pelo improvimento do pedido sob alegação de que não vieram para os autos início de prova material que justifique a concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Objetiva a autora Luzia de Fátima Marques Freitas, o benefício da Pensão por Morte de seu companheiro José Martins de Souza, ocorrido em 29.09.2008, conforme faz prova a Certidão de Óbito acostada às fls.21, sob o argumento de que conviveu com o *de cujus* por mais de 08 anos.

Sobre a questão, o artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

*Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida*

Quanto à qualidade de segurado do *de cujus*, esta é incontroversa, porquanto, o CNIS acostado às fls. 36/37, assinala que o falecido era filiado ao Regime Geral da Previdência Social até a data do óbito.

No que tange à união estável, trouxe a autora para os autos como início de prova material certidão de óbito na qual consta que o *de cujus* era divorciado; Plano de Assistência Familiar, onde a autora está elencada como cônjuge beneficiária; certidão de sinistro, onde foi solicitado o resgate, no endereço comum do casal, para auxílio em razão da crise convulsiva do falecido, socorrido na Santa Casa local (fls. 25).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em juízo, foram unânimes em afirmar que conheciam a autora há tempo e tinham ciência de que a autora morou com o falecido por 08 anos aproximadamente e era o *de cujus* quem sustentava a casa, sendo que na vizinhança eram conhecidos como marido e mulher. (fls. 61/64).

Assim, as provas carreadas para os autos, evidenciam que a autora vivia em companhia do falecido, demonstrando que mantinham uma união estável, inclusive na data do óbito.

A propósito trago à colação os seguintes arestos:

*"Pensão por morte . União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).*

*1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).*

*2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.*

*3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.*

*4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvemento".*

*(STJ; 6ª Turma; Resp 783697; Relator Ministro Nilson Naves; DJ de 09.10.2006)*

E, ainda

*"AGRAVO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA.*

*- A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto de dependentes do segurado. - No caso dos autos, a dependência econômica e a qualidade de segurada da falecida restou comprovada por prova documental idônea.*

*- Prova testemunhal é idônea e harmônica, tendo confirmado a convivência do casal até o óbito. As testemunhas foram uníssonas em afirmar que autor e falecida conviviam como marido e mulher.*

*- O conjunto probatório evidencia que a união estável foi pública, contínua e duradoura, devendo-se reconhecer que o autor foi companheiro da segurada até o óbito dela.*

*- A presunção de dependência econômica de companheiro é relativa. Desse modo, para ser desconsiderada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a prova dos fatos impeditivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral, circunstância não verificada no caso em julgamento.*

*- Agravo a que se nega provimento. (AC 00113834320114039999*

*AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1613854-Relator(a)DES. FED. THEREZINHA CAZERTA-TRF3-OITAVA TURMA-DJF3- 1 DATA:11/10/2012)*

Sendo assim, a dependência econômica da autora em relação ao "de cujus" não carece de comprovação já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

*Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

.....

*§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*

Desta forma, comprovada a união estável a autora tem direito a percepção do benefício da pensão por morte, uma vez que preencheu os requisitos legais estabelecidos.

No tocante a correção monetária, esta incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como

índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS. Consectários legais, conforme fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022200-35.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022200-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: MARCIA RODRIGUES VIANNA DE FARIA
ADVOGADO	: SILAS CLAUDIO FERREIRA
CODINOME	: MARCIA RODRIGUES VIANNA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LEILA KARINA ARAKAKI
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG.	: 10.00.00164-9 2 Vr JACAREI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelações das partes em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para conceder auxílio-doença à autora, a partir da cessação do benefício (DIB em 01/10/2010 - fls. 41), em valores acrescidos de juros de mora 1% ao mês, a partir da citação e atualização monetária, na forma da Lei 11.960/09. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação imediata do benefício. Houve condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Sem custas processuais, em razão da isenção legal.

A autora alega, em síntese, que seu quadro de saúde a incapacita de forma total e permanente para o trabalho, fazendo jus à aposentadoria por invalidez.

O INSS alega que a autora não preenche os requisitos necessários à obtenção do benefício, vez que constatada incapacidade apenas parcial. Subsidiariamente, caso mantida a concessão, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos. Requer, ainda, a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões da autora, subiram os autos a este e. Tribunal.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

De início, não conheço da remessa oficial, vez que aplicável o disposto no § 2º do art. 475 do Codex Adjetivo Civil - dispensa do reexame necessário, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal (60 salários-mínimos).

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*In casu*, a qualidade de segurada da autora e o cumprimento do período de carência não foram impugnados nesta esfera recursal.

Com relação à incapacidade laboral, o laudo pericial médico de fls. 74/78 constatou que a autora apresenta *"tendinopatia no ombro direito"*. Concluiu pela incapacidade parcial e temporária para atividades que exijam esforço e movimentos repetitivos com o ombro direito.

Em que pese o laudo médico ter constatado a incapacidade apenas parcial do autor, cumpre ressaltar que o artigo 436 do Código de Processo Civil dispõe que o julgador não está adstrito ao laudo pericial, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Considerando que a autora é *"ajudante geral"*, atividade que exige esforços do membro superior direito, é de se concluir que sua moléstia a incapacita de forma total para o exercício de suas atividades laborativas habituais.

Entretanto, verifico que o perito esclareceu que a doença da autora está em *"regressão"* (item 11 - fl. 75), sugerindo uma reavaliação em seis meses.

Dessa feita, diante da incapacidade apenas temporária da autora, estão presentes os requisitos legais necessários apenas à concessão de auxílio-doença, não vislumbrando sua conversão para aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.*

1. (...)

2. Ação ajuizada em 08.02.2010, objetivando a conversão do benefício de auxílio doença, concedido em 18.03.2009 e cuja alta estava prevista para 06.06.2010, em aposentadoria por invalidez.

3. Tendo o Perito judicial concluído pela existência de incapacidade total e temporária, a autora faz jus à percepção do benefício de auxílio doença, **pois não restaram configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência** . (grifei)

4. Não há como, nesta instância, avaliar se houve, posteriormente, agravamento ou regressão da doença, pois a análise somente é possível dentro dos limites do pedido e circunscrito, temporalmente, do ajuizamento da ação até a realização do exame médico pericial, cujo laudo encontra-se juntado aos autos.

5. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no caput do Art. 21, do CPC, arcando as partes com as custas processuais e honorários advocatícios recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre elas.

6. Remessa oficial e apelações a que se nega provimento.

(APELREEX 0030773-96.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 19/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/06/2012).

Fica mantido o termo inicial do benefício fixado na r. sentença, vez que o perito esclareceu que a autora já apresentava a incapacidade à época da cessação administrativa do benefício, segundo os exames apresentados, conforme resposta aos quesitos formulados pelo INSS (itens 9 e 10 - fls. 77).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC, escorreitamente determinado na sentença atacada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO** o Reexame Necessário, a teor do artigo 475, § 2º, do CPC e **NEGO SEGUIMENTO** aos recursos.

Consectários legais nos termos da fundamentação.

Às fls. 152/153, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício, em cumprimento à ordem.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 17 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024066-78.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.024066-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EVANDRO RONALDO DA SILVA  
ADVOGADO : FLAVIA ROSSI  
No. ORIG. : 09.00.00346-3 3 Vr LIMEIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido do autor para conceder-lhe aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo (03/06/2011), em valores corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora legais, nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela e fixou os honorários advocatícios em 15% sobre as prestações vencidas até a data da sentença.

O INSS alega que o autor não preenche os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez, ante a falta da qualidade de segurado. Aduz que a doença do autor é preexistente ao seu ingresso no RGPS. Subsidiariamente, caso mantida a concessão, requer a minoração dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, os documentos de fls. 31/61 comprovam a qualidade de segurado do autor e o cumprimento do período de carência, considerando recolhimentos vertidos à Previdência referentes às competências de 10/2006 a 07/2008 e o ajuizamento da ação em 26/10/2009.

Com relação à incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial médico de fls. 131/133, que constatou que o autor apresenta "*esquizofrenia*", concluindo pela incapacidade total e permanente.

Em resposta aos quesitos formulados nos autos acerca da data de início da incapacidade laboral do autor, o perito esclareceu não ser possível "*fazer qualquer hipótese acerca do estado de saúde do periciado em qualquer época anterior a data desta perícia*".

Portanto, deve ser considerada como início da incapacidade laboral do autor a data do laudo pericial que a constatou, em 03/06/2011.

Em que pesem as alegações do INSS, não há que se falar em doença preexiste, vez que à época do início da incapacidade laboral, o autor detinha a qualidade de segurado.

Diante da incapacidade comprovada pelo laudo pericial e o preenchimento dos demais requisitos legais, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a ser calculado na forma da Lei 8.213/1991.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação do INSS para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vincendas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4º do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Consectários legais Na forma acima especificada.

Às fls. 163/164 a autarquia noticia a implantação do benefício, em cumprimento à ordem.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026816-53.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.026816-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARIA AUGUSTA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : HELIO DO NASCIMENTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GABRIELLA BARRETO PEREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00061-8 4 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de benefício por incapacidade, em face do INSS, cuja sentença foi de improcedência.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas.

Apela a autora (fls. 161/167) requerendo a reforma do julgado, aduzindo preencher os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões (fl. 170) subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. *In casu*, a autora atualmente com 52 anos, qualificada como auxiliar de produção, ingressou com a presente demanda ao argumento de ser portadora de gastrite e dor na coluna que a impedem de trabalhar.

O laudo pericial realizado em 02/08/2011 (fls. 113/117) afirma que a autora é portadora de osteoartrose na coluna vertebral, gastrite e disfunção temporal, porém, não geradoras de incapacidade para o trabalho.

Esclarece, ainda, o perito que ao examinar a coluna vertebral não foi diagnosticada dor e sua limitação é média aos movimentos, assim, embora a autora seja portadora das moléstias elencadas no laudo, estas não são

incapacitantes.

Diante do conjunto probatório e considerando o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a segurada não se encontra incapacitada em razão do seu quadro clínico.

Destarte, não há que se falar em incapacidade ao labor, sendo necessário indeferir o benefício, ora pleiteado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.*

*1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.*

*(...)."*

*(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.*

*(...)*

*- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*

*(...)*

*(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRADO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*(...)*

*3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*

*4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*

*(...)*

*(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030741-57.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030741-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARCIA APARECIDA ALVES  
ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00013-7 1 Vr LUCELIA/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação em ação de concessão de Aposentadoria por Invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **parcial procedência**, para conceder Auxílio-Doença, com pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a prolação da sentença.

Em razões recursais, a autora alega falta de condições físicas para desenvolver atividades laborais, especialmente na função habitual de doméstica, pugnando pela concessão de aposentadoria por invalidez e majoração da verba honorária.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a irresignação da autora não encontrou respaldo no ordenamento jurídico-previdenciário, ante a ausência de preenchimento dos requisitos legais para concessão de aposentadoria por invalidez, haja vista que a patologias descritas no laudo pericial de fls. 49/60 não autorizam a aposentação nos moldes requeridos, havendo possibilidade de reabilitação profissional e reingresso no mercado de trabalho, considerando a jovem faixa laboral na qual se encontra a autora, atualmente com 40 anos de idade.

Demais disso, não obstante a incapacidade laborativa na modalidade parcial e permanente com início em 1998 em decorrência de acidente automobilístico, a autora desenvolveu atividades laborais, entre outubro de 2007 a maio de 2009, de modo a demonstrar a possibilidade de manutenção do próprio sustento em atividades que lhe preservem a integridade física.

Outrossim, ante aos parcos recolhimentos demonstrados, faixa laboral jovem e ausência de incapacidade laborativa total, a manutenção do auxílio-doença até recuperação da saúde da requerente, é medida que se impõe, conforme entendimento do colendo STJ:

### ***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DEFERIDO AUXÍLIO-DOENÇA EM VEZ DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.***

***1. A sentença, restabelecida pela decisão em sede de recurso especial, bem decidiu a espécie, quando, reconhecendo o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença, deferiu-o ao segurado, não obstante ter ele requerido aposentadoria por invalidez.***

***2. Agravo regimental improvido.***

*(STJ; 5ª Turma; AGRESP 868911; Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima; DJE 17/11/2008).*

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC.

Destarte, com fundamento nas provas técnicas produzidas, a parte autora não preencheu os requisitos para concessão de Aposentadoria por Invalidez, de modo que, com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação, nos termos da fundamentação.  
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038614-11.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038614-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO EDVAR FLORA  
ADVOGADO : WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS  
No. ORIG. : 11.00.00037-4 2 Vr PIRASSUNUNGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de benefício por incapacidade, em face do INSS, cuja sentença foi de procedência para conceder auxílio-doença a partir da data do requerimento administrativo.

Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença.

Apela o INSS (fls. 85/91) alegando que a autora não faz jus ao benefício, se insurgindo, ainda, contra a condenação em honorários.

Com contrarrazões (fls. 93/95), subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de

segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado, ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. *In casu*, o autor, atualmente com 54 anos, qualificado como operador de sistemas rodoviários ingressou com a presente demanda em 18/03/2011 ao argumento de ser portador de graves problemas cardíacos, psiquiátricos e ortopédicos que o impedem de trabalhar.

O laudo médico pericial realizado em 06/06/2011 (fls. 37/40) atesta que o autor está incapaz para atividades laborativas que necessitem de médios esforços ou caminhadas a mais de média distância devido a trombose arterial inferior esquerdo, hérnia discal lombar e epicondilite bilateral, podendo, entretanto, ser inscrito no programa de reabilitação.

A empregadora do autor esclareceu que a atividade que ele desenvolvia anteriormente exige médio esforço físico, não havendo possibilidade de readaptar as funções para que ele trabalhe a maior parte do tempo sentado.

Destarte, diante do conjunto probatório apresentado e considerando o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se estarem presentes os requisitos legais necessários a fim de conferir ao autor o benefício de auxílio-doença nos termos da r. sentença, até a reabilitação e ou readaptação à outra atividade laborativa.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS. Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ressalve-se a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1 A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo para fixar os honorários advocatícios em 10%, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
P.I.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041464-38.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041464-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ANA CLARA CLEMENTE  
ADVOGADO : FLÁVIA LOPES DE FARIA FERREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01034883320108260547 1 Vr SANTA RITA DO PASSA QUATRO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte.

Em razões recursais foi alegado cerceamento de defesa, requerendo que a r. sentença seja anulada para dar oportunidade a parte de produção de provas.

Decorrido *in albis* o prazo para as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

### É o relatório.

### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que " *são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido*". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que " *a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*".

Para demonstrar a condição de dependente (companheira), a teor da jurisprudência consolidada pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, acolhida por este Tribunal, sua comprovação, inclusive para efeito de concessão de pensão por morte, pode ser feita por qualquer meio de prova em direito admitido, sendo desnecessário início de prova material, eis que não exigido pela legislação previdenciária, podendo, assim, ser comprovada apenas por prova testemunhal.

Nesse sentido, os arestos abaixo transcritos:

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA DE SEGURADO FALECIDO. CONDIÇÃO DE BENEFICIÁRIA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. DECRETO 77.077/76.**

- O art. 14 do Decreto 77.077/76 em nenhum momento exigiu o início de prova material para fins de comprovação da convivência conjugal do ex-segurado e companheira para fins de concessão de pensão por morte à última.

- Na disciplina da matéria, há ressalva expressa (parágrafo primeiro do artigo em análise) no sentido de que qualquer prova 'capaz de constituir elemento de convicção' será suficiente à certificação da vida em comum.

- Recurso especial não conhecido.

(STJ; Sexta Turma; RESP 200100772070; Rel. Min. Vicente Leal; DJ data: 18.11.2002, p. 300, RSTJ vol. 164, p. 539)

*Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).*

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há porque vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente. (grifei)

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou provimento.

(STJ, REsp nº 783697/GO, Sexta Turma, Rel. Min. Nilson Naves, j. 20/06/2006, v.u., DJ 09/10/2006, p. 372).

Dessa forma, merece reparo a sentença proferida pelo órgão judicante singular, pois frustrada a concretização do conjunto probatório, em decorrência da ausência da oitiva de testemunhas, evidenciando-se cerceamento de defesa.

Nesse sentido, o seguinte julgado, unânime, de relatoria do Juiz Federal Rodrigo Zacharias:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. AUSÊNCIA DE INSTRUÇÃO PROCESSUAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA. SENTENÇA ANULADA.*

1. O julgamento antecipado da lide sem a oitiva de testemunhas, quando esta for necessária para o deslinde do feito, implica em cerceamento de defesa, devendo ser anulada sentença e reaberta a fase instrutória.

2. Apelação da autora provida.

3. Sentença anulada.

(TRF 3a Região, AC - 1228813, Sétima Turma, v. u., DJ 28/02/2008, p. 923)

Observe-se a inaplicabilidade, à hipótese, do art. 515, § 3º, do CPC, uma vez que não há condições de imediato julgamento da causa, à míngua da realização da instrução processual, evidenciando-se cerceamento de defesa. Assim, imperiosa a anulação da sentença, a fim de que, ouvidas as testemunhas, seja prolatado novo julgamento. Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de Origem, com regular prosseguimento do feito. Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000113-94.2012.4.03.6116/SP

2012.61.16.000113-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : NELCI MARGARETH DE OLIVEIRA CLAUSEN  
ADVOGADO : ARMANDO CANDELA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00001139420124036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Nelci Margareth de Oliveira Clausen** em face de sentença que julgou

improcedente o pedido de cessação dos descontos no percentual de 30% do valor de sua pensão, a título de devolução de valores pagos a maior pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, bem como a restituição dos valores já descontados pela autarquia-ré.

Em suas razões, a autora sustenta que não tem culpa pelo erro da autarquia, que havia calculado o valor do benefício a maior e que, por se tratar de benefício de natureza alimentar não cabem os descontos dos valores da sua pensão.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria comporta julgamento, nos termos do artigo 557

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

A autora propôs a ação, objetivando tutela jurisdicional que a exima do desconto na pensão de sua titularidade, efetuada pelo INSS em razão de revisão administrativa, que constatou erro no cálculo da renda mensal inicial do benefício da autora e pretende a devolução de valores pagos a maior por meio de consignação de 30% do valor desse benefício até a total restituição dos valores.

Ao constatar o erro, a autarquia tem o poder-dever de efetuar a revisão e passar a pagar o valor correto. Todavia, não cabe ao Instituto exigir a restituição dos valores já pagos. Cuida-se o valor controverso de verba de natureza alimentar, recebida de boa-fé e não se pode onerar o segurado pelo equívoco cometido pela Administração. A medida depõe contra a segurança jurídica que deve ser assegurada ao jurisdicionado, notadamente porque alcança provento básico, constituindo ameaça à subsistência do segurado.

É assente o entendimento jurisprudencial no sentido de que, em casos que tais, descabe a exigência da restituição, conforme exemplificam os julgados emanados do Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. VALORES INDEVIDAMENTE PAGOS PELA ADMINISTRAÇÃO. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA-FÉ. RESTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Os valores percebidos que foram pagos pela Administração Pública em decorrência de interpretação deficiente ou equivocada da lei, ou por força de decisão judicial, ainda que precária, não estão sujeitos à restituição, tendo em vista seu caráter alimentar e a boa-fé do segurado que não contribuiu para a realização do pagamento considerado indevido.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no AREsp 8.433/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 20/03/2012, DJe 13/04/2012)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESTITUIÇÃO DE PARCELAS PREVIDENCIÁRIAS. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA-FÉ PELA PARTE SEGURADA. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Segundo a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, "A reclamação não integra o rol das ações constitucionais destinadas a realizar o controle concentrado e abstrato de constitucionalidade das leis e atos normativos. É medida processual que somente opera efeitos inter partes, não ostentando efeito geral vinculante." (REsp 697.036/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 4/8/2008).*

*2. Ainda na forma dos precedentes desta Corte, incabível a restituição de valores indevidamente recebidos por força de erro no cálculo, quando presente a boa-fé do segurado.*

*3. Ademais, no caso dos autos, há de ser considerado que as vantagens percebidas pelos beneficiários da Previdência Social possuem natureza alimentar, pelo que se afigura a irrepetibilidade desses importes.*

4. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no AREsp 33.649/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 02/04/2012)

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA ALTERAR A DECISÃO AGRAVADA. BENEFÍCIO PAGO A MAIOR. ERRO ADMINISTRATIVO. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ. NATUREZA ALIMENTAR. RESTITUIÇÃO INDEVIDA. EXAME DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO.*

1. *O agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental.*

2. ***Em face do caráter social das demandas de natureza previdenciária, associada à presença da boa-fé do beneficiário, afasta-se a devolução de parcelas pagas a maior, mormente na hipótese de erro administrativo. Precedentes.***

3. *Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, o exame de eventual ofensa a dispositivo da Constituição Federal, ainda que para fim de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal.*

4. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no REsp 1084292/PB, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 25/10/2011, DJe 21/11/2011)

Conclui-se, portanto, que o pedido deve ser julgado procedente para obstar a autarquia de descontar da pensão da autora os valores pagos a maior (montante de R\$ 4.180,92), bem como efetuar a restituição à autora das importâncias comprovadamente descontadas a esse título a partir de janeiro de 2012.

Sobre os valores que tiverem sido efetivamente descontados e cuja devolução foi determinada, deverá incidir juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Fixo honorários advocatícios a serem pagos pela autarquia-ré, em 10% sobre o valor da causa atualizado, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil. Tal percentual remunera adequadamente o patrono da autora, pois leva em consideração a pouca complexidade da matéria.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, **dou provimento à apelação** para julgar procedente o pedido e obstar a autarquia de descontar da pensão da autora os valores pagos a maior (montante de R\$ 4.180,92), bem como condenar a autarquia a restituir à autora as importâncias comprovadamente descontadas a esse título a partir de janeiro de 2012, acrescidas de juros de mora, correção monetária e honorários advocatícios, tudo na forma da fundamentação.

São Paulo, 02 de julho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

2013.03.00.007204-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
AGRAVANTE : CLAUDETE APARECIDA MARCOCHI e outro  
: FLAVIA MARCOCHI RAMOS incapaz  
ADVOGADO : SÉRGIO REIS GUSMÃO ROCHA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00125191420104036183 3V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

**Vistos, etc.**

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Claudete Aparecida Marcochi e outro contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que indeferiu a realização de perícia médica indireta. Inconformados com a decisão, os agravantes interpõem o presente recurso aduzindo, em síntese, que a prova pericial é imprescindível para a constatação da incapacidade do instituidor da pensão à época do seu óbito. Sustentam, ainda, que independentemente de não terem cumprido a determinação de fls. 316 dos autos principais (fls. 320 do presente recurso), apresentaram documentos médicos suficientes para a comprovação de suas alegações, os quais devem ser analisados por perito de confiança do Juízo.

**Decido.**

Cumpra observar, *ab initio*, que a prova tem por objeto os fatos deduzidos pelas partes em juízo. A finalidade da prova é a formação de um juízo de convencimento do seu destinatário, o magistrado.

Assim, a decisão pela necessidade, ou não, da produção de prova fica a critério do magistrado, a quem caberá avaliar se há nos autos elementos e provas suficientes para formar sua convicção, a teor do que dispõe o art. 131 do CPC.

O requerimento de concessão de benefício de pensão por morte foi indeferido pelo INSS nos seguintes termos: "informamos que não foi reconhecido o direito ao benefício, tendo em vista que a cessação da última contribuição deu-se em 12/1993 (mês/ano), tendo sido mantida a qualidade de segurado até 15/01/1996, ou seja, 24 meses após a cessação da última contribuição, portanto o óbito ocorreu após a perda da qualidade de segurado" (fls. 57). Os autores, ora agravantes, pleiteiam a realização de perícia médica para comprovação da qualidade de segurado do *de cujus* à época do óbito, ocorrida 12/07/1999 (fls. 65)

Admite-se, em tese, a realização de perícia médica indireta para a comprovação da qualidade de segurado em ação cujo objeto é a concessão do benefício de pensão por morte:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. EXCEPCIONALIDADE. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DATA DO INÍCIO DA INCAPACIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO.**

**NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA INDIRETA. 1. A atribuição de efeitos infringentes aos embargos declaratórios é possível apenas em situações excepcionais, em que sanada a omissão, contradição ou obscuridade, a alteração da decisão surja como consequência necessária. 2. Precedente: STJ, EDcl nos EDcl no AgRg no AgRg no REsp 556.088/PB. 3. A concessão de pensão por morte depende da comprovação da qualidade de segurado quando do óbito. 4. Necessidade de realização de perícia médica indireta. 5. Princípio do livre convencimento ou persuasão racional do juiz. 6. Inteligência dos artigos 131 e 436 CPC. 7. Embargos acolhidos, em caráter infringente, com a conversão do feito em diligência".**

(TRSP, 5ª Turma Recursal, Processo nº 00100580320064036315, Rel. Juiz Federal Rodrigo Oliva Monteiro, j. 10/08/2012, e-DJF3 Judicial DATA: 24/08/2012).

Contudo, a necessidade da medida deve restar demonstrada nos autos, uma vez que compete ao magistrado indeferir diligências inúteis ou meramente protelatórias, nos termos do art. 130 do CPC.

No caso em apreço, a documentação médica colacionada aos autos principais (fls. 66/182) justifica a determinação de realização de perícia indireta para comprovação da manutenção da qualidade de segurado do *de cujus* após 15/01/1996.

Em suma, entendo necessária a realização da perícia pleiteada para constatação de que o falecido deixou de recolher as contribuições previdenciárias em virtude de cirrose crônica incapacitante.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.  
Int.

São Paulo, 19 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013176-70.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.013176-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JONAS GIRARDI RABELLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : VALTER GRANAIS  
ADVOGADO : CLEONICE MARIA DE CARVALHO  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARANAIBA MS  
No. ORIG. : 08008475120138120018 1 Vr PARANAIBA/MS

## DECISÃO

### Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que deferiu a antecipação da tutela para determinar a concessão de benefício assistencial ao autor.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que a documentação médica colacionada aos autos principais foi produzida unilateralmente, ao passo que a perícia médica do INSS goza de presunção de legitimidade e veracidade.

Assevera, ainda não constar dos autos nenhuma prova da alegada hipossuficiência econômica do agravado.

Fls. 133/138: o MPF opinou pelo provimento do recurso.

### Decido:

O benefício assistencial pleiteado pelo ora agravado está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família". Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade. Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Desta forma, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.*

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

No caso em apreço, a antecipação da tutela foi concedida com base em documentação subscrita por médico psiquiatra atestando a incapacidade do autor para a vida independente e para o trabalho (fl. 21v).

Por outro lado, para a concessão do benefício de assistência social, exige-se também a demonstração da condição de hipossuficiência do postulante.

Como bem observou o *Parquet*, não constam dos autos elementos hábeis para comprovar a carência de recursos para a subsistência do agravado, fazendo-se necessária a elaboração de estudo social.

Destarte, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, ante a ausência de comprovação de um dos requisitos para a concessão do benefício em questão, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

A propósito, transcrevo os seguintes julgados:

"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 3. O segundo requisito não restou preenchido. 4. Agravo Legal a que se nega provimento"

(TRF3, AC nº 1600563, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª T., j. 13/02/2012, TRF3 CJI Data:24/02/2012).

E, ainda:

"DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. - A concessão do benefício assistencial de prestação continuada (artigo 203, inciso V, da Constituição Federal), tratando-se de pessoas portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, condiciona-se à verificação dos requisitos da incapacidade e da miserabilidade, conforme o disposto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93. - Documentos médicos apontam que o autor é portador de enfermidade, necessitando de acompanhamento médico específico, contudo, são insuficientes para comprovar a incapacidade ou deficiência alegada - Imprescindível dilação probatória com elaboração de perícia médica e estudo social. - Agravo de instrumento a que se dá provimento"

(TRF3, AI nº 408940, Rel. Juíza Conv. Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 08/08/2011, e-DJF3 Judicial 1 Data: 18/08/2011, p. 1255).

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para

determinar a cessação do benefício assistencial concedido ao autor.  
Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.  
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.  
Int.

São Paulo, 15 de julho de 2013.  
ROBERTO HADDAD  
Desembargador Federal  
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014231-56.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014231-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : FRANCISCO DAMEAO DOS SANTOS  
ADVOGADO : VANESSA AUXILIADORA DE ANDRADE SILVA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CONCHAL SP  
No. ORIG. : 13.00.08583-6 1 Vr CONCHAL/SP

## DECISÃO

### Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que deferiu a antecipação da tutela para determinar o restabelecimento do benefício de auxílio-doença recebido pelo autor.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que a documentação médica colacionada aos autos principais foi produzida unilateralmente, ao passo que a perícia médica do INSS goza de presunção de legitimidade e veracidade.

Assevera, ainda, o risco de irreversibilidade do provimento antecipado.

### Decido:

Para a obtenção do auxílio-doença o segurado deve observar um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, a teor do art. 25, I, da Lei nº 8.213/91, bem como comprovar a sua incapacidade para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o art. 59 da referida Lei.

O autor colacionou aos autos principais exames e atestados médicos que justificaram a concessão do benefício em períodos anteriores (fls. 27/59), bem como cópia da sentença proferida nos autos do processo nº 569-6/2010, em que o pedido foi julgado procedente para determinar ao INSS o restabelecimento do auxílio-doença recebido pelo ora agravado (fls. 68/69).

Com efeito, a referida documentação não demonstra a alegada manutenção da incapacidade para o trabalho, necessária à antecipação da tutela jurisdicional.

Ademais, o benefício foi cessado com base em exame realizado pela perícia médica do INSS em 17.04.2013 (fls. 75/77).

Por fim, visando à mais célere solução do litígio, foi designada a realização de perícia médica para aferir a alegada incapacidade do autor (fl. 78v).

Dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:*

*I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou*

*II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.*

*(...)"*

Desta forma, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, ante a necessidade de dilação probatória, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados proferidos por esta Egrégia Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO DE CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. AGRAVO. ART. 527, II E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. NÃO CABIMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO DESPROVIDO. - O art. 527 do CPC, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005, suprimiu, em seu parágrafo único, a possibilidade de impugnação da decisão de conversão liminar do agravo de instrumento em retido, tornando incabível a interposição de agravo para essa finalidade. Precedentes desta Corte. - De outra parte, consoante bem assinalou o MM. Juiz ao indeferir a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional pleiteada pela autora, não restou demonstrada in casu a presença dos requisitos legais, em especial, a verossimilhança de suas alegações, ante a necessidade de dilação probatória para verificar a real capacidade laborativa da parte autora. - Agravo desprovido."*

*(10ª Turma, AI nº 447564, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 30/08/2011, DJF3 CJI Data: 08/09/2011).*

E, ainda:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA (CPC, ART. 273). PRESSUPOSTOS. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE. INDEFERIMENTO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. O art. 273 do Código de Processo Civil condiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. No caso da decisão ser impugnada por agravo de instrumento, a parte que pretende a sua reforma deve demonstrar no ato de interposição do recurso a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória. Precedentes. 3. A agravante insurge-se contra decisão que indeferiu antecipação de tutela requerida para a suspensão da "incidência da contribuição previdenciária, do GIIL-RAT e de terceiros (INCRA, SESC, SENAC, SEBRAE, Salário-Educação) da Autora sobre o adicional de 1/3 de férias e sobre os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento dos empregados anteriores à concessão dos benefícios do auxílio-doença e auxílio-doença previdenciário" (fl. 64). No entanto, a agravante não instruiu o recurso com documentos que comprovem a iminente prática de ato que possa sujeitá-la à incidência da contribuição previdenciária, o que afasta a alegação de periculum in mora (a ação declaratória de inexistência de relação jurídica, cumulada com repetição de indébito, foi instruída com documentos referentes ao ano de 2000, cf. fls. 120/674). Assim, deve ser mantida a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, uma vez que a agravante não demonstrou, no ato de interposição do recurso, a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória. 4. Agravo legal não provido."*

*(5ª Turma, AI nº 411241, Des. Fed. André Nekatschalow, j. 18/10/2010, DJF3 CJI Data: 27/10/2010, p. 827).*

E, por fim:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS. AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Conforme a exegese do artigo 273 e incisos do Código de Processo Civil o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural. Porém, para valer-se desta prerrogativa, o pedido deve ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. 2. Em se tratando de verba de natureza alimentícia, o receio de dano irreparável é manifesto, pois estão em risco direitos da personalidade - vida e integridade - protegidos pelo próprio texto constitucional em cláusulas pétreas. 3. A concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença tem como requisitos a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. Sua suspensão, por sua vez, se dá, em tese, pela cessação da incapacidade ou pelo fato de o benefício ter sido concedido de maneira irregular. 4. Não sendo a documentação constante dos autos suficiente à comprovação da incapacidade para o trabalho, esta não possui o condão de caracterizar a prova inequívoca, não se mostrando recomendável a antecipação da tutela se o deslinde do caso reclamar dilação probatória. 5. Agravo legal não provido."*

*(7ª Turma, AI nº 361425, Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 11/05/2009, DJF3 CJ2 Data: 17/06/2009, p. 393).*

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar a cessação do benefício de auxílio-doença concedido ao autor.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo a quo.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 16 de julho de 2013.  
ROBERTO HADDAD  
Desembargador Federal  
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014546-84.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014546-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
AGRAVANTE : MIRIAM LAURINDA VICTOR MACHADO e outro  
: THAINA VICTOR MACHADO incapaz  
ADVOGADO : JOAO BATISTA PIRES FILHO e outro  
REPRESENTANTE : MIRIAM LAURINDA VICTOR MACHADO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA PAULA PEREIRA CONDE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00088312720094036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DECISÃO

### Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Miriam Laurinda Victor Machado e outro contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que rejeitou o recurso interposto pelos autores às fls. 57/57 (fls. 61/63 do presente recurso), sob o fundamento de ausência de regularidade formal.

Inconformados com a decisão, os agravantes interpõem o presente recurso, inclusive para valerem-se da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que foram atendidos todos os requisitos de admissibilidade da apelação, intrínsecos e extrínsecos, razão pela qual o recurso deve ser recebido e remetido a esta E. Corte.

### Decido:

Acerca do recurso de apelação, dispõe o art. 514 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 514. A apelação, interposta por petição dirigida ao juiz, conterà:*

*I - os nomes e a qualificação das partes;*

*II - os fundamentos de fato e de direito;*

*III - o pedido de nova decisão."*

Em que pese o fato de o causídico dos autores não ter observado as formalidades previstas para a formação do recurso de apelação, com petição endereçada ao Juízo *a quo*, acompanhada das respectivas razões, estas dirigidas ao Tribunal competente, considerando que foi observado o prazo legal para interposição do apelo e em observância ao princípio da instrumentalidade das formas, entendo que o recurso deve ser recebido e remetido a esta Corte para julgamento, sob pena de se incorrer em um formalismo exacerbado em detrimento do direito dos recorrentes ao duplo grau de jurisdição.

A propósito, transcrevo:

***"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PETIÇÃO NOS AUTOS DE EXECUÇÃO RECEBIDA COMO EMBARGOS À EXECUÇÃO. ACÓRDÃO RECORRIDO ASSINALOU QUE O PRAZO FOI CUMPRIDO. IMPOSSIBILIDADE DE VERIFICAÇÃO NESTA INSTÂNCIA. SÚMULA 7/STJ. PRINCÍPIOS DA FUNGIBILIDADE RECURSAL, DA ECONOMIA PROCESSUAL E DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS DEVEM SER APLICADOS SEMPRE QUE POSSÍVEL. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. 1. O agravante alega que "a Recorrida apresentou exceção de pré-executividade após mais de ano de sua citação. Não há que se falar em recebimento de uma simples petição como embargos à execução". No entanto A Corte a quo assinalou que a petição recebida como embargos estaria no prazo de 30 dias da expedição do mandado de citação, já que não há prova nos autos da efetiva citação do IBGE. Aferir a contagem dos prazos, efetuada pela origem, como requer o agravante, a fim de contrariar o assinalado no acórdão recorrido, demanda o reexame do contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso a este Tribunal em vista do óbice da Súmula 7/STJ. 2. Os princípios da fungibilidade recursal, da economia processual e da instrumentalidade das formas devem ser aplicados sempre que possível, desde que não ocorra erro grosseiro e que esteja no prazo do recurso cabível. Precedentes. 3. Como o agravante não trouxe argumento capaz de infirmar a decisão que deseja ver modificada,***

*esta deve ser mantida em seus próprios fundamentos. Agravo regimental improvido". (destaquei)*  
(STJ, 2ª Turma, AGRESP nº 1300358, Rel. Min. Humberto Martins, j. 17/05/2012, DJE DATA:25/05/2012)  
Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar o recebimento e o regular processamento do recurso de apelação interposto, com a consequente remessa a esta E. Corte.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 19 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014564-08.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014564-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
AGRAVANTE : ANTONIO GALDINO NASCIMENTO  
ADVOGADO : AIRTON FONSECA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00029005520134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Antonio Galdino Nascimento, contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, que visava ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que se mantém incapacitado para o trabalho em razão de esquizofrenia, transtornos psicóticos, episódios depressivos e psicose, fazendo jus ao imediato restabelecimento do benefício.

**Decido:**

Para a obtenção do auxílio-doença o segurado deve observar um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, a teor do art. 25, I, da Lei nº 8.213/91, bem como comprovar a sua incapacidade para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o art. 59 da referida Lei.

Às fls. 51/134, foram apresentados atestados relatando o acompanhamento médico do autor (CID F20, F23, F29 e F32).

Por outro lado, os requerimentos administrativos apresentados respectivamente em 18.09.2012, 31.10.2012 e 15.03.2013, foram indeferidos com base em exame realizado pela perícia médica do INSS (fls. 135/137).

Com efeito, a questão demanda dilação probatória, como bem observou o MM. Juízo *a quo*, sendo certo que os documentos apresentados pelo agravante não constituem prova inequívoca da alegada manutenção da incapacidade para o trabalho, necessária à antecipação da tutela jurisdicional.

Dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:*

*I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou*

*II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.*

*(...)"*

Assim sendo, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de

dano irreparável ou de difícil reparação, ante a necessidade de dilação probatória, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados proferidos por esta Egrégia Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO DE CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. AGRAVO. ART. 527, II E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. NÃO CABIMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO DESPROVIDO. - O art. 527 do CPC, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005, suprimiu, em seu parágrafo único, a possibilidade de impugnação da decisão de conversão liminar do agravo de instrumento em retido, tornando incabível a interposição de agravo para essa finalidade. Precedentes desta Corte. - De outra parte, consoante bem assinalou o MM. Juiz ao indeferir a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional pleiteada pela autora, não restou demonstrada in casu a presença dos requisitos legais, em especial, a verossimilhança de suas alegações, ante a necessidade de dilação probatória para verificar a real capacidade laborativa da parte autora. - Agravo desprovido."*

(10ª Turma, AI nº 447564, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 30/08/2011, DJF3 CJI Data:08/09/2011).

E, ainda:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA (CPC, ART. 273). PRESSUPOSTOS. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE. INDEFERIMENTO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. O art. 273 do Código de Processo Civil condiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. No caso da decisão ser impugnada por agravo de instrumento, a parte que pretende a sua reforma deve demonstrar no ato de interposição do recurso a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória. Precedentes. 3. A agravante insurge-se contra decisão que indeferiu antecipação de tutela requerida para a suspensão da "incidência da contribuição previdenciária, do GIIIL-RAT e de terceiros (INCRA, SESC, SENAC, SEBRAE, Salário-Educação) da Autora sobre o adicional de 1/3 de férias e sobre os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento dos empregados anteriores à concessão dos benefícios do auxílio-doença e auxílio-doença previdenciário" (fl. 64). No entanto, a agravante não instruiu o recurso com documentos que comprovem a iminente prática de ato que possa sujeitá-la à incidência da contribuição previdenciária, o que afasta a alegação de periculum in mora (a ação declaratória de inexistência de relação jurídica, cumulada com repetição de indébito, foi instruída com documentos referentes ao ano de 2000, cf. fls. 120/674). Assim, deve ser mantida a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, uma vez que a agravante não demonstrou, no ato de interposição do recurso, a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória. 4. Agravo legal não provido."*

(5ª Turma, AI nº 411241, Des. Fed. André Nekatschalow, j. 18/10/2010, DJF3 CJI Data:27/10/2010, p. 827).

E, por fim:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS. AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Conforme a exegese do artigo 273 e incisos do Código de Processo Civil o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural. Porém, para valer-se desta prerrogativa, o pedido deve ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. 2. Em se tratando de verba de natureza alimentícia, o receio de dano irreparável é manifesto, pois estão em risco direitos da personalidade - vida e integridade - protegidos pelo próprio texto constitucional em cláusulas pétreas. 3. A concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença tem como requisitos a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. Sua suspensão, por sua vez, se dá, em tese, pela cessação da incapacidade ou pelo fato de o benefício ter sido concedido de maneira irregular. 4. Não sendo a documentação constante dos autos suficiente à comprovação da incapacidade para o trabalho, esta não possui o condão de caracterizar a prova inequívoca, não se mostrando recomendável a antecipação da tutela se o deslinde do caso reclamar dilação probatória. 5. Agravo legal não provido."*

(7ª Turma, AI nº 361425, Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 11/05/2009, DJF3 CJ2 Data:17/06/2009, p. 393).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

2013.03.00.014764-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MARINA NAVARRO STRUBING  
ADVOGADO : NISLEY RODRIGUES SARAIVA e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00034193020134036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

## DECISÃO

### Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que deferiu a antecipação da tutela para determinar o restabelecimento do benefício de pensão por morte recebido pela autora.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, a inexistência de previsão legal para a manutenção do recebimento do benefício de pensão por morte pela agravada. Assevera, ainda, o risco de irreversibilidade do provimento antecipado.

### Decido:

Para a obtenção do benefício previdenciário de pensão por morte, previsto nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91, deve-se comprovar a presença dos seguintes requisitos: óbito do segurado, qualidade de segurado do falecido e qualidade de dependente do segurado.

A manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições, está regulada no art. 15 da Lei nº 8.213 e, nos termos do disposto no inciso I do art. 26, a concessão da pensão por morte independe de período de carência.

Os dependentes do segurado estão elencados do art. 16 da mesma Lei, que dispõe, *in verbis*:

*"Art.16.São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;*

*II - os pais;*

*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;*

*§ 1ª existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.*

*§ 2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento.*

*§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.*

*§ 4ª dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada".*

No caso dos autos, trata-se de pedido de restabelecimento de pensão por morte formulado por filha de segurado da Previdência Social, maior de 21 anos, que cursa o ensino superior e não exerce atividade remunerada (fls. 134). Não obstante o entendimento anteriormente adotado por este Relator, no sentido da possibilidade de manutenção do benefício para filhos maiores, com até 24 (vinte e quatro anos), até a conclusão do curso de graduação, curvou-me ao posicionamento firmado pelo C. STJ, segundo o qual a ampliação do período de concessão da pensão por

morte aos filhos dos segurados não pode ser ampliada, por falta de previsão legal:

*"ADMINISTRATIVO. PENSÃO POR MORTE. ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. EXTENSÃO DO BENEFÍCIO ATÉ A IDADE DE 24 (VINTE QUATRO) ANOS. IMPOSSIBILIDADE.*

*A pensão por morte é devida ao filho até a idade de 21 (vinte e um) anos, não havendo previsão legal para ampliar esse período, mesmo que o beneficiário seja estudante universitário. Agravo regimental desprovido." (1ª Turma, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 09/04/2013, DJe 16/04/2013).*

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar a cessação do benefício concedido à autora.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 17 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014906-19.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014906-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
AGRAVANTE : APARECIDA MARTINS BERTONCINI  
ADVOGADO : ANDERSON LUIZ SCOFONI e outro  
CODINOME : APARECIDA MARTINS DA SILVA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHAES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00018097720124036113 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Aparecida Martins Bertoncini contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que indeferiu os quesitos suplementares apresentados pela autora. Inconformada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que a apreciação dos novos quesitos é essencial à comprovação da incapacidade total e permanente da autora para o trabalho. Sustenta, ainda, que compete ao perito prestar esclarecimentos acerca da possibilidade de reabilitação e dos tratamentos médicos aplicáveis ao caso em apreço. Assevera, por fim, que embora a perícia tenha constatado a existência de incapacidade temporária, a agravante faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, haja vista a sua idade avançada e sua pouca instrução.

**Decido:**

Cumpra observar, *ab initio*, que a prova tem por objeto os fatos deduzidos pelas partes em juízo. A finalidade da prova é a formação de um juízo de convencimento do seu destinatário, o magistrado.

Assim, a decisão pela necessidade, ou não, da produção de prova fica a critério do julgador, a quem caberá avaliar se há nos autos elementos e provas suficientes para formar sua convicção, a teor do que dispõe o art. 131 do CPC. No caso dos autos, já foi realizada perícia médica por profissional de confiança do Juízo, sendo devidamente respondidos os quesitos formulados pela parte e pelo Juízo.

O perito concluiu pela incapacidade total e temporária da autora, com início em 13.06.2011, estabelecendo o prazo de 4 (quatro) meses para afastamento das atividades laborais, contados a partir da data da realização do exame (fls. 120/133).

Descabida, portanto, a complementação do laudo pleiteada pela parte autora, cuja motivação se limita ao inconformismo em face da conclusão do perito.

Como bem observou o MM. Juízo *a quo*, compete ao perito proceder à avaliação das atuais condições da autora, o que foi observado nos autos, não sendo sua atribuição a indicação de tratamentos. Ademais, a controvérsia quanto à capacidade da autora para o antigo trabalho ou outra atividade diz respeito ao mérito da demanda e, portanto,

será dirimida quando da prolação da sentença.

Assim, considerando que compete ao magistrado indeferir diligências inúteis ou meramente protelatórias, nos termos do art. 130 do CPC, bem como os quesitos impertinentes, a teor do art. 426, I, do mesmo diploma legal, impõe-se a manutenção da decisão agravada.

A propósito, transcrevo:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - AVALIAÇÃO DE BEM PENHORADO - LAUDO PERICIAL - ESCLARECIMENTO - IMPERTINÊNCIA. 1. O artigo 435 do CPC permite à parte que requeira ao Magistrado esclarecimento s do perito e do assistente técnico, a serem prestados em audiência, elaborando desde logo as perguntas, em forma de quesitos. 2. A interpretação de referido dispositivo deve se dar de modo coerente com o ordenamento jurídico, impondo, quando necessária, a aplicação analógica do artigo 426, inciso I, do Diploma Processual Civil. 3. Os esclarecimento s então requeridos pela ora agravante não se revestem da pertinência necessária, uma vez que se prendem a questões que não são capazes de modificar o valor atribuído ao bem, tais como: emissão de ruídos, se a falta de vestígios de uso recente dá-se em razão de limpeza periódica ou da falta de uso do bem, vazamento ou não de óleo, dentre outras. 4. Em verdade, verifico que as questões apontadas pela agravante não se configuram como pontos a serem esclarecidos pelo perito, mas resumem-se à insatisfação para com a conclusão do laudo, razão pela qual entendo não ter ocorrido cerceamento de defesa da executada, devendo prevalecer o valor indicado pelo perito para o bem penhorado. 5. Agravo legal a que se nega provimento".*

*(TRF3, 3ª Turma, AI nº 426534, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 28/04/2011, e-DJF3 Judicial 1 Data: 06/05/2011, p. 740)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO DIRETA. UTILIDADE PÚBLICA. INDEFERIMENTO DE QUESITOS EXPLICATIVOS CONSIDERADOS IMPERTINENTES QUE NÃO CONFIGURA CAUSA DE NULIDADE DA SENTENÇA. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICTÃO DO JUIZ. 1. "A livre apreciação da prova, desde que a decisão seja fundamentada, considerada a lei e os elementos existentes nos autos, é um dos cânones do nosso sistema processual" (REsp 7.870/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 3.2.1992). 2. É bem verdade que o art. 435 do CPC autoriza a parte interessada em obter esclarecimentos do perito e do assistente técnico, mediante a formulação de perguntas sob a forma de quesitos. Deve ser observado, no entanto, o poder atribuído ao magistrado de determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias, segundo a dicção do art. 130 do mesmo diploma legal. O art. 426, I, do CPC, por seu turno, também deixa claro que compete ao juiz o indeferimento de quesitos impertinentes. 3. Hipótese em que o magistrado de primeiro grau de jurisdição considerou impertinentes os quesitos explicativos formulados pela parte expropriada, deixando consignado, na sentença, que todas as provas pertinentes já haviam sido produzidas. 4. O indeferimento de quesitos impertinentes é faculdade atribuída ao julgador durante a fase de instrução do processo, não constituindo causa de nulidade da sentença. 5. Recurso especial provido, para afastar a declaração de nulidade da sentença de primeiro grau de jurisdição, com o conseqüente retorno dos autos ao Tribunal de origem a fim de que sejam analisadas as demais questões consideradas prejudicadas."*

*(STJ, 1ª Turma, RESP nº 811429, Rel. Min. Denise Arruda, j. 13/03/2007, DJ Data: 19/04/2007, p. 236).*

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014947-83.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014947-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
AGRAVANTE : JAIME BENEDITO JACINTO DE ALMEIDA  
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITABERA SP  
No. ORIG. : 30006157520138260262 1 Vr ITABERA/SP

## DECISÃO

### Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Jaime Benedito Jacinto de Almeida contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que se declarou incompetente para julgar a demanda, determinando a remessa dos autos à Justiça Federal em Itapeva/SP.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para se valer da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, a competência do Juízo de Direito do Foro Distrital de Itaberá para processar e julgar o feito, nos termos do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal.

### Decido:

Tendo em vista a declaração apresentada às fls. 21 dos autos do presente recurso, defiro ao agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060/50. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.

Não obstante o entendimento anteriormente adotado por este Relator, no sentido da competência da vara distrital para apreciar e julgar demandas previdenciárias à luz do disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, curvou-me ao posicionamento firmado pelo C. STJ, segundo o qual não há delegação de competência na hipótese em que a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal:

*"CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CAUSA DE PEDIR QUE REVELA A NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA POSTULAÇÃO, E NÃO ACIDENTÁRIA. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.*

1. Na forma dos precedentes desta Col. Terceira Seção, "É da competência da Justiça Federal o julgamento de ações objetivando a percepção de benefícios de índole previdenciária, decorrentes de acidentes de outra natureza, que não do trabalho. In casu, não restou comprovada a natureza laboral do acidente sofrido pelo autor." (CC 93.303/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 8/10/2008, DJe 28/10/2008). Ainda no mesmo sentido: CC 62.111/SC, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/3/2007, DJ 26/3/2007, p. 200.

2. Ainda em acordo com a posição sedimentada pelo referido Órgão, "Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula n.º 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e Corte Superior)." (CC 95.220/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/9/2008, DJe 1º/10/2008).

3. Agravo regimental a que se nega provimento".

(3ª Seção, AgRg no CC 118348, Rel. Min. Og Fernandes, j. 29/02/2012, DJe 22/03/2012).

E, ainda:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. INEXISTÊNCIA. CONFLITO DE COMPETÊNCIA NÃO CONHECIDO. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO DA INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO ESTADUAL. DETERMINAÇÃO DE REMESSA DO FEITO AO JUÍZO FEDERAL COMPETENTE. PRECEDENTE.*

1. Na espécie, não há qualquer manifestação do Juízo da 1.ª Vara Federal de Itapeva/SP, razão pela qual inexistente, na espécie, conflito negativo de competência.

2. É necessário declarar, de ofício, que o Juízo de Direito do Foro Distrital de Itaberá-Itapeva/SP, ora suscitante, é absolutamente incompetente para processar e julgar o feito, e, por via de consequência, determinar o envio dos autos àquele que detém a competência para dirimir a matéria posta ao crivo do Poder Judiciário.

3. Por se tratar de ação de cunho eminentemente previdenciário, deve ser afastada a incidência da exceção preconizada pelo art. 109, inciso I, da Carta Magna, e ser fixada a competência do Juízo da 1.ª Vara Federal de Itapeva/SP.

4. Agravo regimental desprovido"

(3ª Seção, AgRg no CC 118346, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 13/06/2012, DJe 25/06/2012)

Destarte, considerando que a Vara Distrital de Itaberá pertence à Comarca de Itapeva, a qual é sede de juízo federal, impõe-se a manutenção da decisão agravada, a fim de que os autos sejam encaminhados ao Juízo competente.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

2013.03.00.015268-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
AGRAVANTE : JOSE CARLOS DOS REIS BARBOZA  
ADVOGADO : MARINÁ ELIANA LAURINDO SIVIERO  
CODINOME : JOSE CARLOS DOS REIS BARBOSA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ARARAS SP  
No. ORIG. : 40010251220138260038 3 Vr ARARAS/SP

## DECISÃO

### Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por José Carlos dos Reis Barboza contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, que visava ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que a documentação colacionada aos autos comprova a manutenção da sua incapacidade para o trabalho, razão pela qual faz jus à imediata reimplantação do benefício.

### Decido:

Para a obtenção do auxílio-doença o segurado deve observar um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, a teor do art. 25, I, da Lei nº 8.213/91, bem como comprovar a sua incapacidade para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o art. 59 da referida Lei.

O agravante colacionou aos presentes autos exames e relatório médico recomendando o seu afastamento das atividades laborais (CID M54.4 - fls. 35/45).

Por outro lado, o pedido administrativo de prorrogação do benefício, apresentado em 16.04.2013, foi indeferido com base em exame realizado pela perícia médica do INSS. O benefício foi concedido até 07.05.2013 (fls. 46) Com efeito, a questão demanda dilação probatória, como bem observou o MM. Juízo *a quo*, sendo certo que os documentos apresentados pelo agravante não constituem prova inequívoca da alegada manutenção da incapacidade para o trabalho, necessária à antecipação da tutela jurisdicional.

Dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:*

*I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou*

*II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.*

*(...)"*

Assim sendo, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, ante a necessidade de dilação probatória, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados proferidos por esta Egrégia Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO DE CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. AGRAVO. ART. 527, II E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. NÃO CABIMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO DESPROVIDO. - O art. 527 do CPC, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005, suprimiu, em seu parágrafo único, a possibilidade de impugnação da decisão de conversão liminar do agravo de instrumento em retido, tornando incabível a interposição de agravo para essa finalidade. Precedentes desta Corte. - De outra parte, consoante bem assinalou o MM. Juiz ao indeferir a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional pleiteada pela autora, não restou demonstrada in casu a presença dos requisitos legais, em especial, a*

verossimilhança de suas alegações, ante a necessidade de dilação probatória para verificar a real capacidade laborativa da parte autora. - Agravo desprovido."

(10ª Turma, AI nº 447564, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 30/08/2011, DJF3 CJI Data:08/09/2011).

E, ainda:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA (CPC, ART. 273). PRESSUPOSTOS. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE.

INDEFERIMENTO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. O art. 273 do Código de Processo Civil condiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. No caso da decisão ser impugnada por agravo de instrumento, a parte que pretende a sua reforma deve demonstrar no ato de interposição do recurso a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória. Precedentes. 3. A agravante insurge-se contra decisão que indeferiu antecipação de tutela requerida para a suspensão da "incidência da contribuição previdenciária, do GUIL-RAT e de terceiros (INCRA, SESC, SENAC, SEBRAE, Salário-Educação) da Autora sobre o adicional de 1/3 de férias e sobre os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento dos empregados anteriores à concessão dos benefícios do auxílio-doença e auxílio-doença previdenciário" (fl. 64). No entanto, a agravante não instruiu o recurso com documentos que comprovem a iminente prática de ato que possa sujeitá-la à incidência da contribuição previdenciária, o que afasta a alegação de periculum in mora (a ação declaratória de inexistência de relação jurídica, cumulada com repetição de indébito, foi instruída com documentos referentes ao ano de 2000, cf. fls. 120/674). Assim, deve ser mantida a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, uma vez que a agravante não demonstrou, no ato de interposição do recurso, a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória. 4. Agravo legal não provido."

(5ª Turma, AI nº 411241, Des. Fed. André Nekatschalow, j. 18/10/2010, DJF3 CJI Data:27/10/2010, p. 827).

E, por fim:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS. AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Conforme a exegese do artigo 273 e incisos do Código de Processo Civil o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural. Porém, para valer-se desta prerrogativa, o pedido deve ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. 2. Em se tratando de verba de natureza alimentícia, o receio de dano irreparável é manifesto, pois estão em risco direitos da personalidade - vida e integridade - protegidos pelo próprio texto constitucional em cláusulas pétreas. 3. A concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença tem como requisitos a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. Sua suspensão, por sua vez, se dá, em tese, pela cessação da incapacidade ou pelo fato de o benefício ter sido concedido de maneira irregular. 4. Não sendo a documentação constante dos autos suficiente à comprovação da incapacidade para o trabalho, esta não possui o condão de caracterizar a prova inequívoca, não se mostrando recomendável a antecipação da tutela se o deslinde do caso reclamar dilação probatória. 5. Agravo legal não provido."

(7ª Turma, AI nº 361425, Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 11/05/2009, DJF3 CJ2 Data:17/06/2009, p. 393).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015331-46.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015331-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
AGRAVANTE : MARIA ELENA RODRIGUES MEIRA  
ADVOGADO : ÉRICA FONTANA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00026703320124036317 2 Vr SANTO ANDRE/SP

## DECISÃO

### Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria Elena Rodrigues Meira contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que designou data para realização de novo exame médico pericial. Inconformada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que na perícia médica realizada em 10.09.2012 foi constatada a incapacidade temporária da autora, sendo fixado o prazo de 12 (doze) meses para afastamento das atividades laborais, o que revela a desnecessidade da designação de novo exame no atual momento processual. Sustenta, ainda, que ao menos deveria ter sido determinada a concessão do benefício a título de antecipação da tutela, até a realização da nova perícia.

### Decido:

Da análise dos autos, verifico que a demanda foi ajuizada perante o JEF de Santo André e, inicialmente, a antecipação da tutela foi indeferida (fls. 34).

A perícia realizada nos autos principais constatou a existência de incapacidade temporária para as atividades laborais (fls. 43/46).

Por fim, diante dos cálculos elaborados pela Contadoria do JEF acerca do valor da causa e da não renúncia ao excedente aos 60 (sessenta) salários mínimos pela parte autora, os autos foram remetidos à Justiça Federal de Santo André, onde foi determinada a realização de nova perícia (fls. 54/69).

A prova tem por objeto os fatos deduzidos pelas partes em juízo. A finalidade da prova é a formação de um juízo de convencimento do seu destinatário, o magistrado.

A decisão pela necessidade, ou não, da produção de prova fica a critério do magistrado, a quem caberá avaliar se há nos autos elementos e provas suficientes para formar sua convicção, a teor do que dispõem os arts. 130 e 131 do CPC.

Ademais, o benefício de auxílio-doença tem natureza provisória somente devendo ser concedido e mantido enquanto perdurar a incapacidade.

Desta forma, não vejo razão para impedir a produção da prova pericial, conforme estabelecido na decisão, ora agravada.

Por outro lado, no tocante ao pedido de antecipação da tutela, verifico que este não foi apreciado pelo Juízo competente, portanto, a apreciação de tal pleito por este Relator configuraria supressão de um grau de jurisdição.

A propósito, transcrevo:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. PEDIDO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO POR INCAPACIDADE CUMULADO COM PEDIDO DE DANOS MORAIS. POSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DA VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. - Quanto ao agravo regimental, interposto contra a decisão que negou o pedido de efeito suspensivo, recebo como pedido de reconsideração, haja vista se tratar de decisão irrecurável, (parágrafo único do art. 527 do CPC). - No caso dos autos, resta evidente que se cuida de causa em que são partes o INSS e segurado, sendo permitida a cumulação dos pedidos, pois compatíveis entre si, visto que o pedido de dano moral, neste caso, decorre da negativa de concessão do benefício previdenciário, sendo, portanto, acessório, dado que o reconhecimento de um depende do reconhecimento prévio do outro. Ressalte-se, ainda, que cabe para ambos o procedimento ordinário e o conhecimento pelo mesmo Juiz. - No que tange à cumulação dos pedidos de indenização por danos morais e restabelecimento ou concessão de benefício, tenho que se afigura hipótese que se amolda à regra do art. 259, II, do Código de Processo Civil, ou seja, o valor da causa deve corresponder à soma dos dois pedidos. - A parte autora, ora agravante, cumulou os pedidos de revisão de benefício previdenciário e indenização por danos morais, atribuindo à causa o valor correspondente à soma dos pedidos, traduzindo o real conteúdo econômico da demanda. - Ressalte-se, ainda, que o segurado não renunciou aos valores que sobejam os 60 (sessenta) salários mínimos. - Por fim, quanto ao pedido de concessão da tutela antecipada para implantação de auxílio-doença, cumpre observar que referido pleito não foi apreciado pelo Juízo a quo, o que constitui óbice ao seu conhecimento em sede de agravo de instrumento, sob pena de supressão de instância. - Agravo de instrumento provido. Prejudicado o pedido de reconsideração". (destaquei)*

*(TRF3, 8ª Turma, AI nº 393104, Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 09/04/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2012).*

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.  
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.  
Int.

São Paulo, 17 de julho de 2013.  
ROBERTO HADDAD  
Desembargador Federal  
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015361-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015361-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
AGRAVANTE : MIGUEL POGGI AMORIM ZINET  
ADVOGADO : ULISSES MENEGUIM e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00018104620124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

### Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Miguel Poggi Amorim Zinet contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que indeferiu o pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação de tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que basta a simples afirmação da insuficiência de recursos para que a parte obtenha os benefícios da justiça gratuita, conforme o disposto no art. 4º da Lei nº 1.060/50. Sustenta, ainda, que a declaração de hipossuficiência refere-se apenas ao processo, não se confundindo com a declaração de pobreza.

### Decido:

O artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, garante a todos a assistência judiciária gratuita pelo Estado, comprovada a insuficiência de recursos pelo interessado, sendo suficiente a declaração de impossibilidade de arcar com as despesas do processo sem prejuízo de sua manutenção ou de sua família, em se tratando de pessoa física. É cediço que o benefício da assistência judiciária gratuita pode ser concedido em qualquer fase do processo e a qualquer tempo, desde que devidamente requerido, ressalvado ao magistrado indeferir a pretensão se existirem fundadas razões, o que se verifica no caso em apreço, uma vez que a declaração de imposto de renda juntada às fls. 106/114 demonstra que o autor possui condições de arcar com as despesas processuais. Cumpre ressaltar que se deve partir do pressuposto de que a pessoa que pleiteia o benefício da assistência judiciária gratuita não tem condições de arcar com as respectivas despesas do processo sem comprometer seu sustento, no entanto, tal presunção não é absoluta.

A propósito, transcrevo os seguintes julgados:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DEFERIMENTO. MATÉRIA PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo. 2. O dispositivo legal em apreço traz a presunção *juris tantum* de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem qualquer comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente. (...) 4. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(STJ, 4ª Turma, AGA nº 1358935, Rel. Min. Raul Araújo, j. 14/12/2010, DJE 01/02/2011).

E, ainda:

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA. RESTABELECIMENTO. CUSTAS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PAGAMENTO SUSPENSO. ARTIGO 12 DA LEI Nº 1.060/50. DANOS MORAIS. CRÉDITO EDUCATIVO - FIES - IMPONTUALIDADE NOS PAGAMENTOS DAS PRESTAÇÕES - NEGATIVAÇÃO DO NOME EM ÓRGÃO DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO (SCPC) - INSCRIÇÃO DEVIDA NO SERASA. AUSÊNCIA DE ABALO MORAL - SÚMULA 385 DO STJ - RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1. A Constituição Federal instituiu em seu artigo 5º. LXXIV, a assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos. 2. A Lei nº 1060/50, que foi recepcionada pela atual Constituição, prevê em seu artigo 4º que a parte gozará dos benefícios da Justiça Gratuita, mediante simples afirmação de que não tem condições de pagar as custas processuais e os honorários advocatícios, sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família. 3. A esse respeito, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, para a pessoa física, a simples afirmação do estado de miserabilidade é suficiente para o deferimento da assistência judiciária gratuita (AgRg nos EDcl no Ag nº 940144 / MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 08/06/2009). 4. O direito assegurado pela Lei nº 1.060/50 não é absoluto, de modo que a declaração de pobreza deverá ser apreciada em seus devidos termos, porquanto o artigo 5º da referida lei autoriza o indeferimento do benefício da justiça gratuita, quando da análise do conjunto probatório, evidenciar que a situação financeira do requerente não corresponde àquela declarada. (...) 14. Recurso de apelação parcialmente provido. Sentença reformada em parte."

(TRF3, 5ª Turma, A nº 1541239, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 29/08/2011, DJF3 CJI 08/09/2011, p. 538).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, caput, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015434-53.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015434-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
AGRAVANTE : SILVANA RIBEIRO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SILMARA GUERRA SUZUKI  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CARDOSO SP  
No. ORIG. : 12.00.00134-9 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Silvana Ribeiro dos Santos, contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que indeferiu a realização de nova perícia.

Inconformada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação de tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que o laudo pericial contraria a documentação apresentada pela autora, que comprova a sua incapacidade para o trabalho, justificando a concessão do benefício pleiteado.

Sustenta, ainda, que restou cerceado o seu direito de defesa, uma vez que o caso dos autos demanda a realização de exame por profissional especializado na área de psiquiatria.

**Decido:**

Cumpra observar, *ab initio*, que a prova tem por objeto os fatos deduzidos pelas partes em juízo. A finalidade da prova é a formação de um juízo de convencimento do seu destinatário, o magistrado.

Assim, a decisão pela necessidade, ou não, da produção de prova é uma faculdade do magistrado, a quem caberá avaliar se há nos autos elementos e provas suficientes para formar sua convicção, a teor do que dispõe o art. 131

do CPC.

No caso dos autos, já foi realizada perícia médica, sendo devidamente respondidos os quesitos formulados pelas partes, não havendo que se falar em cerceamento de defesa.

Com efeito, ante a inexistência de dúvida sobre a idoneidade do profissional responsável pela elaboração do laudo médico pericial constante dos autos, afigura-se descabida a realização de nova perícia.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados proferidos por esta Egrégia Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez. II - Perícia médica judicial informa que, ao exame clínico não foram detectados sinais de atrofia da coluna, edema ou contratura em musculatura paravertebral. Sem sinais de radiculopatia incapacitante, com sinal de Lasegue e manobra de Hoover negativos. Assevera que, embora seja o autor portador de artrose com protrusão discal em coluna, o quadro de artrose se encontra controlado. Conclui pela aptidão para o trabalho. III - Quanto ao laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC. IV - Não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, que atestou, depois de acurada perícia médica, a capacidade do autor para o exercício de sua atividade laborativa, não havendo razão para determinação de nova perícia ou de complementação do laudo apresentado. V - O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido. VI - O recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister. VII - Não restou comprovada a incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91. VIII - Dispensável a produção da prova oral para comprovação de sua qualidade como segurado especial, tendo em vista que a ausência de incapacidade, requisito essencial para concessão de aposentadoria por invalidez, impede concessão do benefício pretendido. IX - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. X - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XI - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XII - Agravo improvido."*

(8ª Turma, AC nº 1553340, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 05/12/2011, TRF3 CJI DATA:15/12/2011).

E, ainda:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRODUÇÃO DE PROVA. PERÍCIA TÉCNICA. EXPERT DO JUÍZO. NOVA PERÍCIA. DILIGÊNCIA INÚTIL. INDEFERIMENTO. ART. 130. CPC. 1. O fato que a Agravante visa provar já foi alvo de perícia médica, que respondeu, inclusive, a quesitos formulados pelas partes, não havendo o que falar em cerceamento de defesa. 2. A questão ou não de deferimento de uma determinada prova (perícia médica) depende de avaliação do juiz acerca da necessidade dessa prova. Previsão de se indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC). 3. Cabível o indeferimento de prova quando não for aceitável no quadro do ordenamento jurídico, ou desnecessária, seja porque o fato é incontroverso, já foi atestado por meios menos onerosos ou porque o litígio supõe apenas o deslinde de questões de direito. 4. Agravo não provido."*

(7ª Turma, AI nº 228763, Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 22/08/2005, DJU Data: 13/10/2005, p. 341).

Ademais, não é necessário, em regra, especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Em casos excepcionais, desde que o perito de confiança do Juízo afirme não possuir competência técnica ou científica para atuar em uma hipótese específica, poderá ser determinada a realização de perícia por médico especialista, não sendo este o caso dos autos.

A propósito, transcrevo:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. PERÍCIA MÉDICA. ESPECIALIZAÇÃO. DESNECESSIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito. 2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante*

com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante. 3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ. 4. Pedido de nova perícia rejeitado, pois a prova pericial foi produzida e sua repetição é facultada somente quando a matéria não parecer suficientemente esclarecida, a teor do Art. 437 do CPC, o que não é o caso. Médico capacitado para a perícia judicial dispensa a nomeação de especialista para cada sintoma descrito pela parte. Precedentes desta Corte. 5. Recurso desprovido".

(TRF3, 10ª Turma, AC nº 1669901, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 Data: 06/06/2012).

E, ainda:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO DEMONSTRADA. DESNECESSIDADE DE PERÍCIA ESPECIALIZADA. 1- Nas demandas em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou a implementação de aposentadoria por invalidez, a perícia não precisa ser, necessariamente, realizada por "médico especialista", já que, para o diagnóstico de doenças ou realização de perícias médicas não é exigível, em regra, a especialização do profissional da medicina. 2-Agravo que se nega provimento".

(TRF3, 7ª Turma, AC nº 1679920, Rel. Juiz Conv. Helio Nogueira, j. 21/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 Data: 30/05/2012).

Por fim:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. OUTRO PROFISSIONAL. INCABÍVEL. - A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico. - In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte. - O perito efetuou exame físico, analisou os documentos apresentados pela autora, respondendo de maneira clara e precisa os quesitos apresentados, concluindo que a incapacidade laborativa é parcial e temporária. - Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC). - Agravo de instrumento a que se nega provimento".

(TRF3, 8ª Turma, AI nº 458739, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 07/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 Data: 18/05/2012).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, caput, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 17 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015478-72.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015478-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
AGRAVANTE : VALTER SANTANA CAMPANHA  
ADVOGADO : JOSE EDUARDO DO CARMO e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00097619120124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Valter Santana Campanha contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que declinou da competência e determinou a remessa dos autos para a Subseção Judiciária de Belo Horizonte/MG.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de

deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que apesar de possuir domicílio no Estado de Minas Gerais, requereu o benefício na cidade de São Paulo/SP, razão pela qual optou pelo local do fato ou ato que deu origem à demanda, nos termos do § 2º do artigo 109 da Constituição Federal.

**Decido:**

Tendo em vista a declaração apresentada às fls. 24 dos autos do presente recurso, defiro ao agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060/50. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.

No tocante à competência para julgamento das demandas previdenciárias, dispõe o art. 109, § 3º, da Constituição Federal, *in verbis*:

*Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*

*(...)*

*§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.*

Estabelece, ainda, a Súmula 689 do C. Supremo Tribunal Federal que:

*"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-membro".*

Trata-se de uma faculdade conferida ao autor da ação previdenciária no intuito de garantir à parte hipossuficiente da demanda amplo acesso à Justiça.

Destarte, é facultado ao autor, no momento do ajuizamento da demanda previdenciária, optar, quando não se tratar de sede de vara federal, pelo foro estadual do seu domicílio; pela vara federal da subseção judiciária em que o município do seu domicílio está inserido; ou, ainda, perante as varas federais da capital do Estado.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados proferidos pelos Colendos Tribunais Superiores e por esta Egrégia Corte:

*"Ação previdenciária. Competência para processá-la e julgá-la originariamente. - Ambas as Turmas desta Corte (assim, a título exemplificativo, nos RREE 239.594, 222.061, 248.806 e 224.799) têm entendido que, em se tratando de ação previdenciária, o segurado pode ajuizá-la perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da capital do Estado-membro, uma vez que o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal prevê uma faculdade em seu benefício, não podendo esta norma ser aplicada para prejudicá-lo. Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso extraordinário conhecido e provido."*

*(STF, 1ª Turma, RE nº 284516, Rel. Min. Moreira Alves, j. 28/11/2000, DJ Data 09/02/2001, p. 40).*

*"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CONTRA O INSS AJUIZADA PERANTE A VARA FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO-MEMBRO EM DATA POSTERIOR À INSTALAÇÃO DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA COM JURISDIÇÃO SOBRE O MUNICÍPIO DE DOMICÍLIO DO SEGURADO. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 689/STF. PARECER DO MPF PELA COMPETÊNCIA DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA. 1. O segurado pode ajuizar ação contra a Instituição Previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou em qualquer das Varas Federais da Capital do Estado-Membro, a teor da Súmula 689/STF. 2. Nessa hipótese, trata-se de competência territorial relativa, que não pode, portanto, ser declinada de ofício, nos termos do art. 112 e 114 do CPC e do enunciado da Súmula 33/STJ. 3. Conflito de Competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 35ª Vara da Seção Judiciária do Rio de Janeiro para processar e julgar a presente demanda, não obstante o parecer do MPF."*

*(STJ, 3ª Seção, CC nº 87962, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/03/2008, DJE Data: 29/04/2008).*

E, ainda:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. VARAS FEDERAIS DA CAPITAL DO ESTADO. SÚMULA 689 DO STF. IMPROVIDO. I. Tratando-se de matéria de competência para o ajuizamento da ação previdenciária, pode o segurado ou beneficiário propor a demanda perante a Justiça estadual de seu domicílio; perante a vara federal da subseção judiciária na qual o município de seu domicílio está inserido, ou, ainda, perante às varas federais da capital do estado. II. Dispõe a Súmula 689 do STF: "O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da Capital do Estado-Membro". III. No entanto, no presente caso, a parte autora ajuizou a ação em São Bernardo do Campo/SP, cidade que não representa o local de seu domicílio (Sumaré/SP) ou da Vara Federal da Subseção Judiciária que o abarca (5ª Subseção Judiciária - Campinas/SP), nem a Capital de seu Estado-Membro. IV - Agravo de instrumento a que se nega provimento."*

*(TRF3, 7ª Turma, AI nº 381938, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 26/04/2010, DJF3 CJI Data:05/05/2010, p. 565).*

Por fim:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. CONDENAÇÃO DO PROCURADOR DA PARTE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL E ILEGITIMIDADE DO AUTOR PARA O RECURSO. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Recebo o presente recurso como agravo legal. II - A decisão recorrida negou seguimento ao agravo interposto pela parte autora, mantendo a decisão de primeira instância, que acolheu exceção de incompetência oposta pelo Instituto Previdenciário, determinando a remessa dos autos à Justiça Federal de Montes Claros/MG. Consta ainda da decisão que o recurso é manifestamente inadmissível na parte em que condenou o advogado em litigância de má-fé, por ausência de interesse recursal e legitimidade de parte do autor para interposição do recurso. III - O ajuizamento de demanda previdenciária poderá se dar no foro estadual do domicílio do segurado, quando não for sede de vara federal (CF, art. 109, § 3º); perante a vara federal da subseção judiciária circunscrita ao município em que está domiciliado, ou, ainda, perante as varas federais da capital do Estado. Inteligência da Súmula 689 do E. STF. IV - A regra de competência insculpida no art. 109, § 3º, da Constituição da República objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária permitindo sua propositura na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal. V - A norma autoriza à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas que menciona, mesmo sendo autarquia federal a instituição de previdência social, viabilizando, deste modo, o exercício de competência federal delegada. VI - Tal prerrogativa visa facilitar ao segurado a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional. VII - O agravante não apresentou qualquer documento demonstrando que possui domicílio na cidade de Tupã, onde propôs a ação. (...) XIV - Diante de tais elementos, não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes do E. STJ e desta C. Corte. XV - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões monocráticas proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. XVI - Agravo não provido."*

(TRF3, 8ª Turma, AI nº 404191, Rel. Des. Fed. Marianina Galante j. 16/08/2010, DJF3 CJI Data: 08/09/2010, p. 967).

No caso dos autos, a demanda foi proposta em juízo federal que não corresponde ao domicílio do autor, uma vez que o agravante reside na cidade de São Francisco/MG (fls. 24), que não está abrangida pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, sendo, portanto, competente para apreciação e julgamento da ação a Justiça Federal do Estado de Minas Gerais.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015484-79.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015484-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
AGRAVANTE : EDSON LUIZ FURTUNATO  
ADVOGADO : JOSE EDUARDO DO CARMO e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00046993620134036183 7V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Edson Luiz Furtunato contra a r. decisão proferida pelo MM.

Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que declinou da competência e determinou a remessa dos autos para a Justiça Federal de São Gonçalo/RJ.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que apesar de possuir domicílio no Estado do Rio de Janeiro, requereu o benefício na cidade de São Paulo/SP, razão pela qual optou pelo local do fato ou ato que deu origem à demanda, nos termos do § 2º do artigo 109 da Constituição Federal.

**Decido:**

Tendo em vista a declaração apresentada às fls. 27 dos autos do presente recurso, defiro ao agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060/50. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.

No tocante à competência para julgamento das demandas previdenciárias, dispõe o art. 109, § 3º, da Constituição Federal, *in verbis*:

*Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*

*(...)*

*§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.*

Estabelece, ainda, a Súmula 689 do C. Supremo Tribunal Federal que:

*"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-membro".*

Trata-se de uma faculdade conferida ao autor da ação previdenciária no intuito de garantir à parte hipossuficiente da demanda amplo acesso à Justiça.

Destarte, é facultado ao autor, no momento do ajuizamento da demanda previdenciária, optar, quando não se tratar de sede de vara federal, pelo foro estadual do seu domicílio; pela vara federal da subseção judiciária em que o município do seu domicílio está inserido; ou, ainda, perante as varas federais da capital do Estado.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados proferidos pelos Colendos Tribunais Superiores e por esta Egrégia Corte:

*"Ação previdenciária. Competência para processá-la e julgá-la originariamente. - Ambas as Turmas desta Corte (assim, a título exemplificativo, nos RREE 239.594, 222.061, 248.806 e 224.799) têm entendido que, em se tratando de ação previdenciária, o segurado pode ajuizá-la perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da capital do Estado-membro, uma vez que o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal prevê uma faculdade em seu benefício, não podendo esta norma ser aplicada para prejudicá-lo. Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso extraordinário conhecido e provido."*

*(STF, 1ª Turma, RE nº 284516, Rel. Min. Moreira Alves, j. 28/11/2000, DJ Data 09/02/2001, p. 40).*

*"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CONTRA O INSS AJUIZADA PERANTE A VARA FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO-MEMBRO EM DATA POSTERIOR À INSTALAÇÃO DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA COM JURISDIÇÃO SOBRE O MUNICÍPIO DE DOMICÍLIO DO SEGURADO. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 689/STF. PARECER DO MPF PELA COMPETÊNCIA DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA. 1. O segurado pode ajuizar ação contra a Instituição Previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou em qualquer das Varas Federais da Capital do Estado-Membro, a teor da Súmula 689/STF. 2. Nessa hipótese, trata-se de competência territorial relativa, que não pode, portanto, ser declinada de ofício, nos termos do art. 112 e 114 do CPC e do enunciado da Súmula 33/STJ. 3. Conflito de Competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 35ª Vara da Seção Judiciária do Rio de Janeiro para processar e julgar a presente demanda, não obstante o parecer do MPF."*

*(STJ, 3ª Seção, CC nº 87962, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/03/2008, DJE Data: 29/04/2008).*

E, ainda:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. VARAS FEDERAIS DA CAPITAL DO ESTADO. SÚMULA 689 DO STF. IMPROVIDO. I. Tratando-se de matéria de competência para o ajuizamento da ação previdenciária, pode o segurado ou beneficiário propor a demanda perante a Justiça estadual de seu domicílio; perante a vara federal da subseção judiciária na qual o município de seu domicílio está inserido, ou, ainda, perante às varas federais da capital do estado. II. Dispõe a Súmula 689 do STF: "O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da Capital do Estado-Membro". III. No entanto, no presente caso, a parte autora ajuizou a ação em São Bernardo do Campo/SP, cidade que não representa o local de seu domicílio (Sumaré/SP) ou da Vara Federal da Subseção Judiciária que o abarca (5ª Subseção Judiciária - Campinas/SP), nem a Capital de seu Estado-Membro. IV - Agravo de instrumento a que se nega provimento."*

(TRF3, 7ª Turma, AI nº 381938, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 26/04/2010, DJF3 CJI Data:05/05/2010, p. 565).

Por fim:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. CONDENAÇÃO DO PROCURADOR DA PARTE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL E ILEGITIMIDADE DO AUTOR PARA O RECURSO. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Recebo o presente recurso como agravo legal. II - A decisão recorrida negou seguimento ao agravo interposto pela parte autora, mantendo a decisão de primeira instância, que acolheu exceção de incompetência oposta pelo Instituto Previdenciário, determinando a remessa dos autos à Justiça Federal de Montes Claros/MG. Consta ainda da decisão que o recurso é manifestamente inadmissível na parte em que condenou o advogado em litigância de má-fé, por ausência de interesse recursal e legitimidade de parte do autor para interposição do recurso. III - O ajuizamento de demanda previdenciária poderá se dar no foro estadual do domicílio do segurado, quando não for sede de vara federal (CF, art. 109, § 3º); perante a vara federal da subseção judiciária circunscrita ao município em que está domiciliado, ou, ainda, perante as varas federais da capital do Estado. Inteligência da Súmula 689 do E. STF. IV - A regra de competência insculpida no art. 109, § 3º, da Constituição da República objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária permitindo sua propositura na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal. V - A norma autoriza à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas que menciona, mesmo sendo autarquia federal a instituição de previdência social, viabilizando, deste modo, o exercício de competência federal delegada. VI - Tal prerrogativa visa facilitar ao segurado a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional. VII - O agravante não apresentou qualquer documento demonstrando que possui domicílio na cidade de Tupã, onde propôs a ação. (...) XIV - Diante de tais elementos, não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes do E. STJ e desta C. Corte. XV - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões monocráticas proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. XVI - Agravo não provido."*

(TRF3, 8ª Turma, AI nº 404191, Rel. Des. Fed. Marianina Galante j. 16/08/2010, DJF3 CJI Data: 08/09/2010, p. 967).

No caso dos autos, a demanda foi proposta em juízo federal que não corresponde ao domicílio do autor, nem à capital de seu Estado-Membro, uma vez que o agravante reside na cidade de São Gonçalo/RJ (fls. 27), que não está abrangida pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, sendo, portanto, competente para apreciação e julgamento da ação a Justiça Federal do Estado do Rio de Janeiro.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005401-77.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005401-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : YASUE YAMAMOTO  
ADVOGADO : ELIANE LEITE DE OLIVEIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PILAR DO SUL SP  
No. ORIG. : 09.00.00094-7 1 Vr PILAR DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recurso voluntário do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para conceder auxílio-doença à autora, desde a cessação administrativa, em valores corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora, nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97. Concedeu a antecipação da tutela e fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Sem custas e despesas processuais.

O INSS alega, preliminarmente, que a sentença é *extra petita* porque o pedido da autora foi de concessão de aposentadoria por invalidez. No mérito, alega que a autora não possui incapacidade laborativa, vez que, após a alta médica, voltou a trabalhar e a verter contribuições à Previdência. Caso não seja esse o entendimento, alega que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data de apresentação do laudo pericial em juízo. Requer, ainda, a minoração dos honorários advocatícios para 5% sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Com contrarrazões da autora, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

De início, não conheço da remessa oficial, vez que aplicável o disposto no § 2º do art. 475 do Codex Adjetivo Civil - dispensa do reexame necessário, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal (60 salários-mínimos).

Os benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença possuem natureza previdenciária, cuja essência é a mesma, qual seja, a incapacidade para o exercício de atividades laborativas habituais, não havendo que se falar em julgamento *extra petita*, conforme entendimento já pacificado no STJ.

Nesse sentido, trago à colação:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DEFERIDO AUXÍLIO-DOENÇA EM VEZ DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.**

*1. A sentença, restabelecida pela decisão em sede de recurso especial, bem decidiu a espécie, quando, reconhecendo o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença, deferiu-o ao segurado, não obstante ter ele requerido aposentadoria por invalidez.*

*2. Agravo regimental improvido. (STJ; 5ª Turma; AGRESP 868911; Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima; DJE 17/11/2008).*

Afasto, portanto a preliminar e passo a analisar o mérito recursal.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurada da parte autora e a carência restaram comprovadas e não foram objeto de impugnação nesta sede recursal.

Com relação à incapacidade laboral, o laudo médico pericial acostado às fls. 68/72 atestou que a parte autora apresenta quadro de entesopatia e espondilartrose, concluindo pela incapacidade parcial e permanente.

Embora o magistrado não esteja adstrito ao laudo pericial, não há como negar tratar-se de prova técnica, realizado por profissional da confiança do juiz e equidistante das partes. Ademais, foram respondidos satisfatória e fundamentadamente todos os quesitos formulados pelas partes e pelo juízo, tendo então concluído pela existência de incapacidade laborativa parcial e permanente.

Em que pese o laudo médico ter constatado a incapacidade apenas parcial da autora, cumpre ressaltar que o artigo 436 do Código de Processo Civil dispõe que o julgador não está adstrito ao laudo pericial, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Além disso, é de se destacar que é firme o entendimento no C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial só tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho, como na hipótese.

Portanto, verifico que estão presentes os requisitos legais necessários à concessão de auxílio-doença.

Considerando que perito não especificou em que momento se originou a incapacidade laborativa da autora, o termo inicial do benefício fica fixado na data da realização da perícia que constatou a incapacidade aventada, em 11/04/2011 (fl. 68).

Cabe ressaltar que o fato de a autora ter exercido atividade laboral para garantir a sua subsistência e vertido recolhimentos à Previdência, em face da não obtenção do benefício pela via administrativa, não descaracteriza a existência de incapacidade. Entretanto, impede o recebimento do benefício nos períodos em que exerceu atividade remunerada.

Dessa feita, deverão ser descontados, nos cálculos de liquidação, eventuais períodos em que a segurada exerceu atividade laborativa após a data de início do benefício ora reconhecido.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do

CPC, escorreitamente fixado na r. sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO** da remessa oficial (art. 475, § 2º do CPC) e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação para fixar a data de início do benefício no dia 11/04/2011 (data da perícia - fl. 68), nos termos da fundamentação.

Consectários legais na forma acima especificada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013100-22.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013100-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : SIDNEI FUZA  
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANTE BORGES BONFIM  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00156-5 3 Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do INSS, cuja sentença foi de improcedência.

Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 20% do valor da causa, observada a concessão da justiça gratuita.

Apela o autor (fls. 132/139) requerendo a reforma do julgado, alegando preencher os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que

independentem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. *In casu*, o autor, atualmente com 47 anos, ingressou com a presente demanda ao argumento de ser portador de varizes e tromboflebite dos membros inferiores.

O primeiro laudo médico pericial realizado por cirurgião vascular em 16/02/2012 afirma que o autor foi operado há cerca de um ano de varizes, porém ao tempo da realização da perícia não foi observada dor ou dificuldade de trabalhar. De acordo com o perito há incapacidade parcial limitando os movimentos devido as dores quando presentes.

O segundo laudo pericial realizado por ortopedista em 15/09/2012 afirma que o autor é portador de alterações incipientes na coluna que são compatíveis com a idade e não causa repercussão laborativa, concluindo não existir incapacidade laborativa.

No caso em tela, embora o autor apresente varizes, verifica-se que tal patologia não é suficiente para privá-lo de exercer sua atividade laborativa, pois se trata de incapacidade parcial, havendo apenas limitação quando da ocorrência de dor, porém ao tempo da perícia nada foi observado.

Diante do conjunto probatório e considerando o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado não se encontra incapacitado para exercer sua atividade laborativa.

Destarte, não há que se falar em incapacidade ao labor, sendo necessário indeferir o benefício, ora pleiteado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.*

*1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.*

*(...)"*

*(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.*

*(...)*

*- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*

*(...)*

*(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*(...)*

*3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*

*4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*

*(...).*

*(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do autor.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

2013.03.99.015886-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARIA SALETE ZANIRATO GIOLO  
ADVOGADO : LUIS HENRIQUE LEMOS MEGA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GABRIEL HENRIQUE GIOLO incapaz e outros  
: PAULA RENATA HENRIQUE GIOLO incapaz  
ADVOGADO : SANDRA ALVES DE SOUSA RUFATO  
REPRESENTANTE : ROSELI HENRIQUE  
ADVOGADO : SANDRA ALVES DE SOUSA RUFATO  
APELADO : RICHARD ANDERSON APARECIDO HENRIQUE GIOLO  
: RODOLFO HENRIQUE GIOLO  
ADVOGADO : SANDRA ALVES DE SOUSA RUFATO  
No. ORIG. : 11.00.00025-7 2 Vr CRAVINHOS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de manter o percentual pago em pensão alimentícia, no benefício de pensão por morte.

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, para que seja julgado procedente o seu pedido. Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

### **É o relatório. Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º (desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." [Tab]

A discussão nos presentes autos é em relação a forma em que ocorreu o rateio do benefício previdenciário entre os dependentes.

Não assiste razão o apelante.

A relação existente antes do óbito entre o falecido e os seus dependentes estava baseada em acordo em que o *de cujus* pagava o percentual de 22,19% de sua aposentadoria a título de pensão alimentícia.

Contudo, essa relação foi extinta com a sua morte e passou a ser regida pela Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, que estipula:

*Art. 76. (...) § 2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei.*

*Art. 77. A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais.*

Assim, agiu corretamente o INSS ao ratear o benefício de pensão por morte em partes iguais para os dependentes do *de cujus*. Nesse sentido:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. EX-ESPOSA E VIÚVA. ACORDO DE SEPARAÇÃO CONSENSUAL ENTRE A EX-ESPOSA E O FALECIDO - RELAÇÃO JURÍDICA EXTINTA. DEPENDENTES DE MESMA CLASSE. RATEIO EM PARTES IGUAIS. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. - Parte autora que pretende recebimento de pensão por morte na proporção de 2/3. Razão não lhe assiste, porquanto pretende fazer perdurar relação jurídica já extinta em virtude da morte de um de seus sujeitos, bem como imputá-la a terceiros, o que não é cabível. - O acordo de separação consensual homologado por sentença, que estipulou pensão alimentícia para a corré na proporção de 1/3 da aposentadoria do finado, é relação jurídica que obrigava apenas a ambos, não podendo ser imposta em face do INSS, pois este não foi parte no processo de separação consensual e não aderiu ao acordo estabelecido entre os ex-cônjuges, o que, inclusive, estaria impedido de fazer, frente à indisponibilidade do regime jurídico afeto às pessoas jurídicas de direito público. - A morte do devedor da pensão alimentícia extingue a relação jurídica determinada na separação consensual, pois termina a existência da pessoa natural (art. 6º do CC de 2002). Terminada a existência de um dos sujeitos, impossível sustentar a permanência da relação em que ele figurava. - De outro lado, a morte do devedor de alimentos, neste caso, fez nascer nova relação jurídica, ora efetivada entre os seus dependentes e o INSS. - A norma de regência do benefício observa a data do óbito. In casu, disciplina-o a Lei nº 8.213/91, arts. 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528/97, sendo os requisitos: a relação de dependência do pretendente da pensão para com o de cujus e a qualidade de segurado da Previdência Social deste, à época do passamento. - Por força expressa de Lei, a parte autora e a corré são dependentes de mesma classe para recebimento da pensão por morte em litígio, de modo que devem concorrer em igualdade de condições, gerando benefício desdobrado a ser rateado em partes iguais (§ 2º art. 76 e 77 da Lei 8.213/91). - Correta é a conduta do INSS ao conceder a pensão por morte em comento no percentual de 50% (cinquenta por cento) para cada uma das beneficiárias. - Apelação da parte autora improvida. (grifei)*

*(TRF da 3ª Região, Processo: 2002.03.99.040260-0, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, DJF3 CJI data: 27.07.2010 pág. 927)*

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA E EX-ESPOSA. RATEIO. MANUTENÇÃO DA PROPORÇÃO DEVIDA A TÍTULO DE ALIMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 76 DA LEI 8.213/91.*

*APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA. 1. A autora pretende a majoração de sua parcela relativa à pensão por morte deixada por seu esposo, para que esta passasse a ser de 70% (setenta por cento) e não de 50% (cinquenta por cento), conforme deferido pelo INSS. 2. Existente mais de um dependente habilitado, releva acentuar o fato de que a ex-esposa recebia pensão alimentícia do 'de cujus', razão pela qual concorre em igualdade de condições com a viúva (§ 2º do art. 76, da Lei nº 8.213/91), deve o benefício ser rateado em partes iguais, consoante o disposto na redação originária do art. 77 do Plano de Benefícios da Previdência Social. 3. Apelação da autora improvida. (grifei)*

*(TRF da 3ª Região, Processo: 98.03.03.2315-6, Turma Suplementar da Terceira Seção, Rel. Juiz Convocado Fernando Gonçalves, DJU data: 24.10.2007 pág. 643)*

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de julho de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015984-24.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015984-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDREIA DE MIRANDA SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DA SILVA SANTOS  
ADVOGADO : PAULO RUBENS BALDAN  
No. ORIG. : 10.00.00125-4 1 Vr CAMPOS DO JORDAO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional da Previdência Social-INSS contra r. sentença que julgou procedente o pedido da autora para condenar a Autarquia a conceder o benefício da prestação continuada previsto no art. 203, da CF e artigo 20 da Lei nº 8472/92 (Lei Orgânica da Assistência Social- (LOAS), no valor de um salário mínimo mensal, com DIB em 15/03/2010. Sobre os valores a serem pagos houve atualização monetária, a partir do ajuizamento da ação, e juros moratórios, a partir da citação, ambos nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/971, com incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Em razão da sucumbência, condenou o requerido INSS no pagamento de honorários advocatícios, fixado em 10% sobre o valor das prestações em atraso até esta data, Súmula 111, STJ e custas às quais não seja isento.

Decisão sujeita ao Reexame Necessário, nos termos do art. 475 do CPC.

Inconformada, a autarquia em suas razões de recurso, pugna pela reforma da sentença, sob o argumento de que a autora não preencheu o requisito da hipossuficiência. Por fim, pede a inaplicabilidade do parágrafo único, artigo 34 da Lei nº 10.741/03.

Subiram os autos a esta E. Corte com as contrarrazões.  
O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo não provimento do apelo do INSS.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Desta forma, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.*

*1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial .*

*2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*

*3. Agravo Regimental improvido."*

*(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).*

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial , previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.*

*2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.*

*3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.*

*4. Recurso especial a que se dá provimento."*

*(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).*

No caso dos autos, o Laudo Social de fls. 169/178 assinala que o núcleo familiar é formado pela autora e pelo cônjuge. Residem em uma casa de alvenaria, composto por 2 quartos, sala, cozinha e banheiro, guarnecida com mobília simples, alguns móveis deteriorados pelo tempo. Os rendimentos familiares advêm da aposentadoria por invalidez recebida pelo marido no valor de um salário mínimo, usados para comprar medicamentos, os quais não tem na Rede Pública, além da manutenção da casa.

Denota-se dos documentos carreados para os autos, que a autora preenche o requisito etário, pois conta com mais de 65 anos de idade, conforme documento às fls. 14, e o requisito da hipossuficiência, vez que o valor auferido pelo cônjuge é insuficiente para manutenção da casa, considerando que se trata de um casal de idosos, doentes, que necessitam viver com dignidade, pois esta é a função da lei.

No tocante à inaplicabilidade do artigo 34, § único, da Lei nº 10.741/03, esse já fora declarado inconstitucional, inclusive, tal regra havia sido ampliada pela jurisprudência, no sentido de excluir do cálculo da renda familiar qualquer benefício recebido pelo maior de 65 anos, no valor de um salário mínimo.

Portanto, a concessão do benefício pleiteado é medida que se impõe.

Em suma, as provas coligidas aos autos são suficientes para evidenciar que a autora faz jus à percepção do benefício de assistência social, uma vez que comprovado que a mesma preenche os requisitos legais para tal.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao Reexame Necessário e à apelação do INSS. Consectários legais conforme fundamentado.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 19 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016426-87.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016426-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: AMABILE HERNANDES
ADVOGADO	: JAIRO FREITAS DE OLIVEIRA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ADRIANA SOUSA GOMES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00512894220128260651 1 Vr VALPARAISO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte.

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Decorrido *in albis* o prazo para as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.  
Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que " *são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido*". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que " *a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*". [Tab]

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: " *a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva*".

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente

provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

O Decreto 6.939, de 18 de agosto de 2009, deu nova redação ao artigo 108, do Decreto 3.048, de 6 de maio de 1999, *in verbis*:

*Art. 108. A pensão por morte somente será devida ao filho e ao irmão cuja invalidez tenha ocorrido antes da emancipação ou de completar a idade de vinte e um anos, desde que reconhecida ou comprovada, pela perícia médica do INSS, a continuidade da invalidez até a data do óbito do segurado.*

Da análise do presente artigo, verifico que no caso de filho inválido, para o mesmo ser considerado dependente para fins de recebimento do benefício de pensão por morte, sua invalidez tem que ter ocorrido antes da emancipação ou de ter ele completado 21 anos e não somente a comprovação de sua existência na data do óbito do segurado, como dispunha a redação anterior.

No presente caso, a parte autora comprova sua invalidez a partir de 1996 (fl. 09), ou seja, quando o mesmo já tinha 60 anos (data de nascimento 22.08.1936 - fl. 08).

Dessa forma, não comprovada a qualidade de dependente, à época do óbito, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016431-12.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016431-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LIGIA CHAVES MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO LAURINDO TEIXEIRA DE BARROS  
ADVOGADO : LUCI MARA CARLESSE  
No. ORIG. : 11.00.00085-5 2 Vr CAPAO BONITO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da Sentença que julgou procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício de pensão por morte, a partir da citação, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Tutela Antecipada concedida.

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da não comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, bem como, subsidiariamente, a alteração dos juros de mora, além de ser observado o prequestionamento.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

## **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A pensão por morte trata-se de benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, devendo ser observado para a sua concessão os requisitos exigidos pela lei vigente à data do óbito. No presente caso, os requisitos a serem observados estão previstos na Lei Complementar n.º 11, de 25.05.1971, alterada pela Lei Complementar n.º 16, de 30.10.1973. Dessa forma, para a concessão desse benefício depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

No tocante à condição de segurado, o art. 3º da referida Lei dispõe que:

São beneficiários do Programa de Assistência instituído nesta Lei Complementar o trabalhador rural e seus dependentes;

§ 1º Considera-se trabalhador rural, para os efeitos desta Lei Complementar:

a) a pessoa física que presta serviço de natureza rural a empregador, mediante remuneração de qualquer espécie;  
b) o produtor, proprietário ou não, que, sem empregado, trabalhe na atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar, assim entendido o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência e exercido em condições de mútua dependência e colaboração.

Já quanto a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a LC nº 11/1971 em seu art. 3º, § 2º dispõe: considera-se dependente o definido como tal na Lei Orgânica da Previdência Social e legislação posterior em relação aos segurados do Sistema Geral de Previdência Social.

O Decreto n.º 89.312, de 24.01.1984, em seu art. 10 considera como dependentes do segurado:

I - a esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida;

II - a pessoa designada, que, se do sexo masculino, só pode ser menor de 18 (dezoito) anos ou maior de 60 (sessenta) anos, ou inválida;

III - o pai inválido e a mãe;

IV - o irmão de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a irmã solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida. Por sua vez, o seu art. 12 estabelece que: A dependência econômica das pessoas indicadas no item I do artigo 10 é presumida e a das demais deve ser provada.

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

No tocante ao óbito, o documento acostado à fl. 10 é objetivo no sentido de provar a morte da cônjuge do requerente, ocorrida em 20.12.1983.

Contudo, não ficou demonstrado nos autos o preenchimento do requisito de qualidade de dependente do Autor, uma vez que nos termos da legislação que vigorava na data do óbito, o marido só era dependente legal da esposa para o fim de concessão do benefício de pensão por morte se comprovasse que se tratava de marido inválido. Não havendo demonstração nos autos da invalidez da parte requerente, não há como conceder o benefício pleiteado.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. ÓBITO NA VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 11/71 E DO DECRETO Nº 83.080/79. QUALIDADE DE BENEFICIÁRIO DEPENDENTE DO SEGURADO. VIÚVO INVÁLIDO. AUSÊNCIA.*

*I- Sendo o fato gerador da pensão por morte o óbito do segurado, deve ser aplicada a lei vigente à época de sua ocorrência, à luz do princípio 'tempus regit actum'.*

*II- Aplicam-se, 'in casu', as disposições da Lei Complementar nº 11/71, bem como do Decreto nº 83.080/79.*

*III- O autor não se encontra no rol dos beneficiários dependentes da 'de cujus', uma vez que não comprovou ser marido inválido.*

*IV- Agravo Retido não conhecido. Apelação do INSS e Remessa Oficial providas. Recurso Adesivo do autor prejudicado. Tutela antecipada cassada.*

*(TRF da 3ª Região; Processo: 2009.03.99.001341-9; Oitava Turma; v.u.; Rel. Des. Fed. Newton de Lucca; DJF3*

CJ2 data: 09.06.2009, p. 484)

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. EXTINÇÃO DO PROCESSO AFASTADA. APLICAÇÃO DO ART. 515, § 3º, DO CPC. QUALIDADE DE SEGURADA COMPROVADA. MARIDO NÃO INVÁLIDO À ÉPOCA DO ÓBITO. FALECIMENTO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA CF/88. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA.*  
(...)

III. O direito à percepção do benefício de pensão por morte aos dependentes do trabalhador rural falecido foi inicialmente regulamentado pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRO-RURAL), em seu artigo 6º.

IV. Na época do óbito encontrava-se em vigor o Decreto n.º 83.080/79, que em seu art. 298 determinava a concessão da pensão por morte aos dependentes do trabalhador rural, a contar da data do óbito.

V. A Constituição Federal, ao referir-se no artigo 201 inciso V à expressão 'cônjuge', revogou nessa parte a exigência de invalidez do marido prevista no artigo 10, I, da CLPS de 84, posto que restou incompatível essa situação de invalidez com a norma constitucional.

VI. Na hipótese de óbito anterior à vigência da CF de 1988, permanece a exigência de invalidez do marido sobrevivente, porquanto não há se falar em retroatividade da norma constitucional.

(...)

(TRF da 3ª Região; Processo: 2009.03.99.003667-5; Sétima Turma; v.u.; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral; DJF3 CJI Data: 22.04.2010, p. 1228)

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DA ESPOSA. ÓBITO ANTERIOR À CF-88. DESCABIMENTO. Anteriormente à promulgação da Constituição Federal de 1988, somente o homem inválido podia fazer jus à pensão por morte da mulher. Tendo o óbito ocorrido antes de 05 de outubro de 1988 e não sendo comprovada a invalidez do autor, não há como conceder a pensão requerida. Apelo provido para julgar improcedente a ação.*  
(TRF da 4ª Região; Processo: 9604083350; Sexta Turma; por maioria.; Rel. Des. Fed. João Surreaux Chagas; DJ Data: 10.09.1997, p. 72872)

Dessa forma, não comprovada a qualidade de dependente, à época do óbito, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Por fim, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.207) (grifei)*

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO à apelação da autarquia**, reformando a r. sentença recorrida, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016788-89.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016788-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : JAKSON DIEGO CORACINI incapaz  
ADVOGADO : CATARINA LUIZA RIZZARDO ROSSI  
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA CORREA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO RODRIGUES JUNIOR  
 : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00069-6 1 Vr JARDINOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte.

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

A discussão nos autos gira em torno da qualidade de dependente e somente sobre esse tema a presente decisão se restringirá.

Sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 1º desse mesmo artigo estabelece que "A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes." [Tab]

Dessa forma, existindo dependente que se enquadre no inciso II, do art. 16, não há que se estender o benefício de pensão por morte também para os dependentes constantes do inciso III.

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

No presente caso, estando a genitora do segurado falecido recebendo o benefício previdenciário decorrente de sua morte (fl. 23), não preenche a qualidade de dependente o requerente.

Assim, não comprovada a qualidade de dependente, à época do óbito, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017665-29.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017665-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARIA APARECIDA MORAES MELONI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JOAO DUTRA DA COSTA NETO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANTE BORGES BONFIM  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00130-8 3 Vr BIRIGUI/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta por Maria Aparecida Moraes Meloni em Ação de Conhecimento por ela ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra a r. Sentença prolatada em 04.03.2013 (fls. 62/63), a qual julgou improcedente o pedido da apelante, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício, faltando-lhe o período de carência exigido, pois deveria comprovar 180 contribuições recolhidas.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 68/72, a apelante pugna pela reforma integral da r. Sentença, alegando, em suma, que anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/1991 a autora já contava com 70 recolhimentos, ou seja, mais de 60 contribuições exigidas à época em que se filiou ao Sistema, portanto já estava preenchida a carência para a concessão do benefício.

Subiram os autos à esta Corte sem contrarrazões.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta o julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Cumprido ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

*Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

*§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art.*

35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.*

*1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.*

*2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).*

*3. Recurso especial provido."*

*(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).*

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: *"Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."*

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que: *"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*(...)*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art 5º, *caput*, da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente, seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados

Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs: *Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*

No caso em apreço, a autora recolheu 142 contribuições mensais, reconhecidas pela própria Autarquia (fl. 08).

Entretanto, tendo completado 60 (sessenta) anos de idade em 12.01.2012 (fl. 15), na vigência do art. 48 da Lei nº. 8.213/91, claro que incide a regra de transição prevista no art. 142 da mesma lei, motivo pelo qual seriam necessários 180 meses de contribuições até essa data, para a obtenção do benefício.

Logo, não se acha preenchido o requisito da carência.

Não há que se falar em direito adquirido ao anterior regime, uma vez que o requisito etário foi implementado na vigência da Lei nº. 8.213/1991.

Desta sorte, ausente um dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, a parte autora não faz jus à aposentadoria por idade urbana.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação da Autora.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018409-24.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018409-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: ADNILSON LEANDRO BARBOSA
ADVOGADO	: EMERSON RODRIGO ALVES
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: BRUNO WHITAKER GHEDINE
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MARACAI SP
No. ORIG.	: 10.00.00097-9 1 Vr MARACAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de benefício por incapacidade cuja sentença foi de procedência do pedido determinando o restabelecimento do auxílio-doença indevidamente cessado em 01/06/2010. Sentença submetida à remessa oficial.

Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, considerando-se as parcelas vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Apela o autor (fls. 139/145), requerendo que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da data da cessação ocorrido em 1998.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao

trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, o autor atualmente com 42 anos de idade ingressou com a presente demanda em 16/11/2010 ao argumento de ser portador de coxoartrose do quadril.

Restou comprovada a qualidade de segurado e lapso de carência visto que o autor esteve em gozo de sucessivos auxílios-doença.

O laudo médico pericial realizado em 10/04/2012 afirma que o requerente é portador de coxoartrose esquerdo e direito sendo obrigado a colocar prótese no quadril direito aguardando data para colocação de prótese no quadril esquerdo. De acordo com o perito os sintomas se iniciaram há aproximadamente 7 anos e apresenta evolução até a data atual. Há indicação para tratamento cirúrgico para a prótese do quadril esquerdo, tratando-se de incapacidade total e permanente para a função de saqueiro, entretanto poderá realizar atividades que impliquem esforços físicos moderados.

Não merece reparo a r. sentença no tocante ao termo inicial visto que não há prova nos autos que ao tempo da cessação do auxílio-doença em 1998 o autor encontrava-se totalmente incapacitado para o trabalho, além disso houve agravamento da doença desde 1998, ou seja, quando do início da patologia o quadro do autor não era o mesmo apresentado nos dias atuais.

Assim, deve ser mantido o termo inicial uma vez que não há provas documentais que o autor se encontrava incapacitado ao tempo da cessação do antigo benefício em 1998.

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Ressalte-se a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à aposentadoria, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora e à remessa oficial.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I

São Paulo, 15 de julho de 2013.  
ROBERTO HADDAD  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018441-29.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018441-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : JOSE LUIS ORFEI  
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00019-3 1 Vr CASA BRANCA/SP

## DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de auxílio-doença, sob o argumento de que não foi constatada nos autos a incapacidade para trabalhar da parte autora. Condenou-o, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em R\$ 500,00, observada a concessão da justiça gratuita.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, ter comprovado nos autos o cumprimento dos requisitos para a concessão do auxílio-doença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

O benefício de auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo pericial de fls. 90/96 foi conclusivo quanto a ausência de incapacidade para o trabalho do requerente, tendo em vista que apresenta quadro de cirrose hepática com insuficiência hepática leve e varizes de esôfago e hipertensão arterial controlada.

Assim, não restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de julho de 2013.  
ROBERTO HADDAD  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019209-52.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019209-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : ADELAIDE LUCHESI DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : DANIELA RODRIGUES SILVA GONÇALVES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00003-1 1 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da autora em ação ordinária de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, em face da r. sentença que reconheceu existência da coisa julgada, extinguindo o processo sem resolução do mérito. Condenou a autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade de justiça concedida.

A autora alega, inicialmente, que houve cerceamento de defesa em razão do não acolhimento dos embargos de declaração interpostos contra a sentença. Também aduz que seu quadro de saúde sofreu agravamento, razão pela qual não há identidade fática com a ação ajuizada anteriormente. Acrescenta que a causa de pedir da presente ação não é o indeferimento administrativo do pedido de concessão de benefício, mas sim a existência da incapacidade laborativa.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

De início, cumpre esclarecer que a decisão de fls. 149 que negou provimento aos embargos interpostos pela autora fundamentou-se na ausência de contradição na r. sentença de extinção do processo sem resolução do mérito, não havendo que se falar, portanto, em cerceamento de defesa e, tampouco, em nulidade processual.

Com relação à coisa julgada, restou incontroverso nos autos que a autora ajuizou, em 03/02/2009, processo anterior visando à concessão de benefício previdenciário ora pleiteado (processo 483.01.2009.000774-4), julgado

improcedente em 06/01/2010, com mesmas partes, pedido e causa de pedir. O trânsito em julgado sobreveio em 27/05/2011 (fls. 55/57).

Diante da tríplice identidade dos elementos da ação, somente a superveniência de novos fatos sobre a mesma pretensão legitimariam uma outra apreciação jurisdicional, desde que capazes de ensejar o surgimento do direito, o que não é o caso.

No presente caso, embora a autora alegue ter havido agravamento de sua moléstia e o surgimento de outras doenças, verifico que todos os documentos médicos que instruíram a inicial (fls. 25/38) possuem datas anteriores ao do trânsito em julgado da ação anterior,

Além disso, o laudo médico de fls. 123/130 constatou que o início da incapacidade da autora ocorreu há cerca de quatro anos, conforme resposta ao quesito 4 - fl. 126, ou seja, ainda no ano de 2007.

Dessa forma, em que pese seu inconformismo, verifico que a incapacidade laboral da autora já estava presente quando do ajuizamento da primeira ação (em 03/02/2009), já tendo sido apreciada naqueles autos.

Destarte, o reconhecimento da coisa julgada é medida que se impõe, sendo mister a manutenção da r. sentença vergastada.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao apelo do autor.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019319-51.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019319-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: CLEUSA APARECIDA ANTONIO
ADVOGADO	: LEDA JUNDI PELLOSO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SERGIO MASTELLINI
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 08.00.00012-0 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 600,00, cuja exigibilidade ficou suspensa em razão da concessão da gratuidade de justiça.

Nas razões da apelação, a autora aduz que seu quadro de saúde a incapacita de forma total e permanente para o exercício de suas atividades laborais habituais. Insurge-se contra o laudo pericial, alegando que ele não foi feito por médico com especialidade em ortopedia, devendo ter sido designada a realização de nova perícia. Acrescenta que sua incapacidade foi reconhecida pela autarquia, que a concedeu auxílio-doença. Também sustenta possuir a qualidade de segurada e o cumprimento da carência, fazendo jus a benefício previdenciário.

Com contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

No caso dos autos, o laudo médico de fls. 77/82 constatou que embora a autora tenha apresentado atestados médicos mostrando tendinite no ombro direito e síndrome do túnel do carpo a direita, tais problemas não estavam mais presentes quando da realização da perícia, não restando configurada, portanto, a incapacidade para o exercício de atividades laborativas.

O perito esclareceu que *"a pericianda está recuperada de suas patologias"* e *"está apta ao trabalho"*.

Verifico que foram respondidos fundamentada e satisfatoriamente todos os quesitos formulados nos autos e analisada toda a documentação médica apresentada, tendo o médico perito concluído pela ausência de incapacidade.

Ressalto que, embora o magistrado não esteja adstrito ao laudo pericial, trata-se de prova técnica, elaborada por profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes.

Em que pese o inconformismo do autor, não há que se falar em necessidade de esclarecimentos sobre o laudo pericial, nem em realização de nova perícia ou perícia complementar, nem em produção de outras provas quando aquelas produzidas durante a instrução forem suficientes ao livre convencimento do magistrado.

O fato de ter sido a perícia realizada por médico sem especialidade na área da doença da autora não traz qualquer nulidade ao laudo.

Nesse sentido, trago à colação:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.*

*I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor.*

*II - O fato de a perícia ter sido realizada por fisioterapeuta e não médico não traz nulidade, uma vez que é profissional de nível universitário, de confiança do juízo e que apresentou laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas da autora, inclusive com explicitação da metodologia utilizada e avaliação detalhada.*

*III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a improcedência do pedido é de rigor.*

*IV- Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).*

*V - Apelação da autora improvida.*

*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0043750-28.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 10/03/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:25/03/2009 PÁGINA: 1901)*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC.*

*DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. LAUDO ELABORADO POR FISIOTERAPEUTA. POSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.*

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
  - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
  - O profissional escolhido para a elaboração do laudo pericial, além de ser de confiança do magistrado, realizou um trabalho satisfatório, com análise das condições físicas da autora, respondendo suficientemente aos quesitos das partes, não deixando margem para discussão a cerca da sua incapacidade total e temporária para o trabalho.
  - Agravado desprovido.
- (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0002191-86.2011.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2012).

Cumprido acrescentar que o auxílio-doença é de caráter temporário, devendo ser mantido somente enquanto perdurar a incapacidade laboral do segurado. Portanto, a concessão anterior do benefício à autora não significa que ela ainda faça jus à manutenção, vez que constatada a melhora de suas moléstias e, em consequência, a ausência de incapacidade laboral.

Ante a ausência de incapacidade laborativa, resta prejudicada, inclusive, a análise do preenchimento dos demais requisitos legais para a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, mantendo integralmente a r. sentença vergastada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de julho de 2013.  
ROBERTO HADDAD  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019757-77.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019757-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: VANDA BERENGAU
ADVOGADO	: ALICE MARA FERREIRA GONÇALVES RODRIGUES
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: CARLOS ALBERTO PIAZZA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VALINHOS SP
No. ORIG.	: 10.00.00141-2 2 Vr VALINHOS/SP

**DECISÃO**

Trata-se de reexame necessário e apelação da autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o direito de a autora receber o benefício de auxílio-doença entre 11/05/2009 e 10/11/2009, em valores corrigidos monetariamente desde cada vencimento, acrescidos de juros de mora legais desde a citação. Condenou a autora ao pagamento dos honorários de seu patrono, além de 50% das despesas processuais.

A autora alega que a perícia judicial reconheceu que sua incapacidade laboral teve início em 11/04/2008 e que perdurou até 30/09/2011, fazendo jus, portanto, ao recebimento do auxílio-doença durante todo esse período.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

De início, não conheço da remessa oficial, vez que aplicável o disposto no § 2º do art. 475 do Codex Adjetivo Civil - dispensa do reexame necessário, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal (60 salários-mínimos).

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, o laudo pericial médico de fls. 185/187 constatou que a autora apresenta é *"portadora de neoplasia maligna de mama direita, tratada cirurgicamente e por radioterapia em 2005, resultando complicações por fibrose e calcificação de tecidos do subcutâneo e axilas"*.

O perito esclareceu que atualmente a autora não mais apresenta incapacidade laboral, que perdurou somente *"a partir de 08/05/09 até a cessação de seu último benefício recentemente concedido"*.

Às fls. 207, o perito apresentou laudo complementar, afirmando que *"após rever os autos e peças comprobatórias de tratamentos realizados, em conformidade com suas limitações temporárias, podemos retificar a data de início da incapacidade para 11/04/2008"*.

Embora o magistrado não esteja adstrito ao laudo pericial, não há como negar tratar-se de prova técnica, realizada por profissional capacitado e equidistante das partes. Ademais, foram respondidos satisfatória e

fundamentadamente todos os quesitos formulados nos autos.

Portanto, presentes os requisitos legais necessários, a autora faz jus ao recebimento de auxílio-doença durante todo o período em que esteve incapacitada para o trabalho, reconhecido pelo perito judicial como sendo de 11/04/2008 a 30/09/2011.

Considerando que a autora recebeu auxílio-doença nos períodos de 16/12/10 a 16/02/2011 e entre 01/08/2011 a 30/09/2011, tais valores deverão ser descontados do montante devido, no cálculo da liquidação.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO** da remessa oficial (art. 475, § 2º do CPC) e **DOU PROVIMENTO** à Apelação para reconhecer o direito da autora ao recebimento de auxílio-doença referente ao período compreendido entre 11/04/2008 a 30/09/2011, descontando-se os valores já pagos administrativamente.

Consectários legais na forma acima especificada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0019929-19.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019929-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
PARTE AUTORA : LUIZ CARLOS DA SILVA  
ADVOGADO : SERGIO DE JESUS PASSARI  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TAQUARITINGA SP  
No. ORIG. : 05.00.00044-7 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário em Ação de Conhecimento para a concessão de benefício previdenciário cuja sentença julgou procedente o pedido para conceder auxílio-doença ao autor, a partir da data do primeiro laudo pericial (28/09/2007 - fls. 112), corrigidos monetariamente desde os respectivos vencimentos e acrescidos de juros de mora, a partir da citação, observando-se os termos da Lei 11.960/2009 após sua vigência. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela e fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ. Sem custas, por isenção legal.

Não foram interpostos recursos voluntários.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurado do autor e o cumprimento do período de carência restaram comprovados pelo extrato do CNIS acostado às fls. 154, considerando os registros empregatícios rurais, em períodos descontínuos, entre 1979 a 31/07/2008 e o ajuizamento da ação em 11/04/2005.

Com relação à incapacidade laboral, o laudo pericial médico de fls. 109/112 constatou que o autor apresenta quadro de hérnia de disco, que o incapacita de forma parcial e temporária para o trabalho.

O perito esclareceu que, para sua atividade habitual, de rurícola, a incapacidade é total.

Portanto, diante da incapacidade comprovada pelo laudo pericial e o preenchimento dos demais requisitos legais, o autor faz jus ao benefício de auxílio-doença, nos termos da Lei 8.213/1991.

Fica mantido o termo inicial do benefício na data do laudo que constatou a incapacidade, em 28/09/2007, vez que o perito judicial não especificou em que momento originou a incapacidade aventada.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC, escorreitamente fixado na r. sentença vergastada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à remessa oficial, mantendo integralmente a r. sentença vergastada.

Consectários legais na forma acima especificada.

Às fls. 173 a autarquia noticia a implantação do benefício, em cumprimento à ordem.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
ROBERTO HADDAD  
Desembargador Federal

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 23561/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043676-03.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.043676-0/SP

APELANTE	: LUIS GONZAGA RATINI
ADVOGADO	: MARCELO GAINO COSTA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: TATIANA CRISTINA DELBON
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 08.00.00085-1 2 Vr MOCOCA/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelações das partes em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de auxílio-acidente ao autor, em razão de seu quadro de perda da audição.

Considerando o disposto no § 4º do artigo 86 da Lei 8.212/93, que estabelece que "*a perda da audição, em qualquer grau, somente proporcionará a concessão do auxílio-acidente, quando, além do reconhecimento de causalidade entre o trabalho e a doença, resultar, comprovadamente, na redução ou perda da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia*", verifico que a matéria versada nos autos envolve o reconhecimento de causalidade entre o trabalho e a doença do autor.

Portanto, a competência para conhecer e julgar da matéria não é deste Colendo Tribunal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, que assim dispõe:

*Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*

*I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;*

Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão: *PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. Nas ações em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício decorrente de acidente de trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, ante a competência prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedente da Terceira Seção do STJ e do STF.*

*Conflito conhecido para declarar a competência Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Jaú/SP.*

*(STJ; 3ª Seção; Conflito de Competência - 69900; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Fernando Mathias; DJ:01/10/2007)*

Transcrevo ainda, julgado da Excelsa Corte acerca do tema:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.*

*1. As ações acidentárias têm como foro competente a Justiça comum, a teor do disposto no art. 109, I da Constituição Federal, que as excluiu da competência da Justiça Federal.*

*2. Reajuste de benefício acidentário. Competência da Justiça estadual não elidida. Recurso extraordinário conhecido e provido.*

*(STF; Recurso Extraordinário 204204; Relator Ministro Mauricio Correa; 10.12.2003)*

Diante do exposto, **determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, ante a incompetência desta E.Corte para análise e julgamento do feito.**

Intimem-se.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028644-45.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028644-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : RUBENS BRAVO  
ADVOGADO : THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE INDAIATUBA SP  
No. ORIG. : 11.00.00004-0 1 Vr INDAIATUBA/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de legal interposto por Rubens Bravo contra a r. decisão proferida pelo Exmo. Juiz Federal Carlos Francisco, que deu provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, para determinar à parte autora comprovação, no prazo de 60 dias, a formulação de requerimento na esfera administrativa, sob pena de extinção da ação por falta de interesse de agir.

Conforme informado pelo MM. Juízo *a quo*, às fls. 159/ 166, o autor cumpriu a determinação contida na decisão ora agravada, o que evidencia a perda do objeto do presente recurso.

Pelo exposto, **julgo prejudicado** o presente Agravo, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 19 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004164-76.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.004164-1/SP

APELANTE : LUPERCIO DA SILVA CARDOSO  
ADVOGADO : VAGNER RICARDO HORIO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00041-1 1 Vr POMPEIA/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Analisando detidamente os autos, verifico que o autor pretende a concessão de benefício previdenciário em razão das sequelas decorrentes de acidente do trabalho, conforme aduzido na petição inicial.

Consta na CTPS do autor a Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT - ocorrido em 01/07/2004 (fl. 19).

O laudo pericial de fls. 114/115, em resposta aos quesitos formulados nos autos (item 3 - fl. 112) afirmou que o motivo da lesão funcional do autor foi "*acidente em máquina agrícola*".

O douto magistrado *a quo* também consignou na r. sentença, *in verbis*, que o autor "(...) alegou, em síntese, que sempre exerceu atividades rurícolas, mas que em 15.07.2004 sofreu acidente de trabalho com amputação da mão e parte do braço esquerdo e, conseqüentemente, está impedido de continuar a trabalhar (...)" (fl. 131).

Portanto, a competência para conhecer e julgar da matéria não é deste Colendo Tribunal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, que assim dispõe:

**Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:**

***I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;***

Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão: **PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.**

***Nas ações em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício decorrente de acidente de trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, ante a competência prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedente da Terceira Seção do STJ e do STF.***

***Conflito conhecido para declarar a competência Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Jaú/SP.***

*(STJ; 3ª Seção; Conflito de Competência - 69900; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Fernando Mathias; DJ:01/10/2007)*

Transcrevo ainda, julgado da Excelsa Corte acerca do tema:

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.**

***1. As ações acidentárias têm como foro competente a Justiça comum, a teor do disposto no art. 109, I da Constituição Federal, que as excluiu da competência da Justiça Federal.***

***2. Reajuste de benefício acidentário. Competência da Justiça estadual não elidida. Recurso extraordinário conhecido e provido.***

*(STF; Recurso Extraordinário 204204; Relator Ministro Mauricio Correa; 10.12.2003)*

Diante do exposto, **determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, ante a incompetência desta E.Corte para análise e julgamento do feito.**

Intimem-se.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD  
Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001210-47.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001210-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
AGRAVANTE : VALCIR VIEIRA LACERDA  
ADVOGADO : EDER WAGNER GONÇALVES  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SALTO SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 26/07/2013 1369/1516

No. ORIG. : 09.00.00017-4 1 Vr SALTO/SP

## DECISÃO

### Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Valcir Vieira Lacerda contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*.

Conforme verificado por meio de consulta realizada no sistema processual informatizado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, foi proferida sentença nos autos principais, o que evidencia a perda do objeto do presente recurso.

Pelo exposto, **julgo prejudicado** o presente Agravo de Instrumento, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 17 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015577-42.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015577-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
AGRAVANTE : ARGEMIRO BARBOSA SABINO  
ADVOGADO : MARCIA PIKEL GOMES e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00011872320114036116 1 Vr ASSIS/SP

## DECISÃO

### Vistos, etc.

Da análise dos autos, verifico que às fls. 182/183 dos autos principais (fls. 204/205 do presente recurso) foi proferida decisão indeferindo a produção de prova pericial.

Observo, ainda, que a decisão apontada como agravada no presente recurso apenas manteve o despacho anterior (fls. 221).

É pacífico o entendimento na jurisprudência de que o mero pedido de reconsideração não tem o condão de interromper ou suspender o prazo recursal.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRAZO.*

*INTEMPESTIVIDADE. 1. O pedido de reconsideração não interrompe e nem suspende o prazo para interposição de agravo de instrumento, que deve ser contado a partir do ato gerador do inconformismo. 2. In casu, o primeiro despacho proferido em 07 de janeiro de 2008 (e-STJ fls. 178/179) detinha cunho decisório, tendo o magistrado se manifestado sobre o requerido pelos recorrentes. Inclusive, os mesmos reconhecem isso em seu petítório de e-STJ fls. 192/194 quando afirmam que, verbis: "Este r. Juízo indeferiu o pedido dos autores Elson, Sofia e Vitor, sob o fundamento de que os depósitos judiciais já haviam sido levantados. Há equívoco nessa decisão (...)" e ao final, reconhecendo o caráter de decisão interlocutória, requereu "caso não seja esse o entendimento, seja a presente recebida como agravo retido". Portanto, interposto recurso de agravo de instrumento somente após o segundo pronunciamento do magistrado, é notória a intempestividade do mesmo. 3. A doutrina assevera que "Tanto a doutrina quanto a jurisprudência ensinam que o simples pedido de reconsideração não ocasiona a interrupção*

*nem a suspensão do prazo recursal" (in Souza, Bernardo Pimentel. Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória. São Paulo, : Saraiva, 2009, p.123) 4. Agravo regimental desprovido".*

*(STJ, 1ª T, AGRESP nº 1202874, Rel. Min. Luiz Fux, j. 21/10/2010, DJE Data:03/11/2010).*

E, ainda:

*"Processual civil. Agravo no agravo de instrumento. Intempestividade. Pedido de reconsideração. Ausência de interrupção do prazo recursal. - O pedido de reconsideração, por não ter natureza recursal, não suspende e nem interrompe o prazo para interposição do recurso cabível. Agravo não conhecido".*

*(STJ, 3ª T, AGA nº 1141839, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 23/03/2010, DJE DATA:06/04/2010).*

O presente recurso foi interposto somente em 28.06.2013, ou seja, após ultrapassado o prazo legal, haja vista que a decisão que daria ensejo à interposição de agravo de instrumento foi a proferida às fls. 204/205, a respeito da qual o agravante foi intimado em 12.11.2012 (fl. 206).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao presente recurso, por intempestividade, a teor do art. 522, *caput*, do CPC. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019354-11.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019354-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FERNANDO OLIVA  
ADVOGADO : MURILO BUSO CORREA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS SP  
No. ORIG. : 08.00.00168-3 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para o restabelecimento de Auxílio-Acidente, contra sentença (fls. 126 e 127) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício a partir de 18.08.2008.

O INSS interpôs Apelação (fls. 129 a 137)

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 146 a 149).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Da análise dos autos, verifico que o fato gerador da incapacidade do autor foi acidente de trabalho, conforme CAT apresentada junto à inicial (fls. 32 e 33).

Verifica-se, portanto, que a competência para conhecer e julgar da matéria não é deste Colendo Tribunal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, verbis:

*Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*

*I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;*

*Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão:*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. Nas ações em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício decorrente de acidente de trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, ante a competência prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedente da Terceira Seção do STJ e do STF.*

*Conflito conhecido para declarar a competência Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Jaú/SP.*

*(STJ; 3ª Seção; Conflito de Competência - 69900; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Fernando Mathias; DJ:01/10/2007)*

Transcrevo ainda, julgado da Excelsa Corte acerca do tema:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.*

*1. As ações acidentárias têm como foro competente a Justiça comum, a teor do disposto no art. 109, I da Constituição Federal, que as excluiu da competência da Justiça Federal.*

*2. Reajuste de benefício acidentário. Competência da Justiça estadual não elidida. Recurso extraordinário conhecido e provido.*

*(STF; Recurso Extraordinário 204204; Relator Ministro Mauricio Correa; 10.12.2003)*

Diante do exposto, determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, ante a incompetência desta E.Corte para análise e julgamento do feito.

Int.

São Paulo, 19 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 23563/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027834-85.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.027834-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : FATIMA APARECIDA DA SILVA  
ADVOGADO : PATRICIA SILVEIRA COLMANETTI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00125-4 2 Vr BARRETOS/SP

CERTIDÃO

Vista às Partes para que se manifestem, no prazo de 10 (dez) dias, sobre a nova perícia médica, nos termos do r. despacho de fls.184, parte final.

São Paulo, 25 de julho de 2013.

FLAVIENE RENATA DA COSTA VANDERLEY

Diretora de Divisão

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042856-86.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.042856-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FRANCISCA GONCALVES DE TOLEDO  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO PIERAMI  
No. ORIG. : 04.00.00055-2 1 Vr SANTA ADELIA/SP

CERTIDÃO

Vista à parte autora para que se manifeste sobre os documentos de fls.129/132 e 138, nos termos do r. despacho de fls.134, parte final.

São Paulo, 25 de julho de 2013.

FLAVIENE RENATA DA COSTA VANDERLEY

Diretora de Divisão

**Boletim - Decisões Terminativas Nro 1702/2013**

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002768-14.1999.4.03.6110/SP

1999.61.10.002768-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA CRUZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA INES MACHADO FERREIRA DE MOURA  
ADVOGADO : JOAO LYRA NETTO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação ajuizada por **Maria Inês Machado Ferreira de Moura** em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, visando à revisão do benefício de auxílio-doença de sua titularidade (DIB 23/12/1998), mediante o recálculo da renda mensal inicial, considerando, nos salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo, os valores recebidos a título de verbas salariais, cujo pagamento foi determinado em sede de

ação trabalhista.

Às fls. 120/123, sobreveio Sentença na qual foi julgado procedente o pedido inicial para condenar o réu à revisão da renda mensal inicial do benefício, utilizando-se como salário-de-contribuição os informados às fls. 58/60 e 102. Sobre as diferenças apuradas deverão incidir correção monetária, na forma do Provimento nº 26/2001, da COGE da Justiça Federal da 3ª Região, e juros moratórios de 6% ao ano, a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o total da condenação. Sentença submetida ao reexame necessário.

A autora, por sua vez, interpôs recurso adesivo (fls. 139/142), no qual requer a majoração dos honorários advocatícios para 15% ou 20%.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. O procedimento é extensível à remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial de auxílio-doença, considerando, nos salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo, os efetivos valores recebidos pela autora a título de verbas salariais, cujo pagamento foi determinado em sede de ação trabalhista

A autarquia sustenta, em sede recursal, que a sentença deveria ter considerado o que determinam os artigos 35 a 37 da Lei nº 8.213/1991. Argumenta que a autora apresentou relação de salários-de-contribuição sem assinatura do representante legal da empresa e, por não terem credibilidade, não foram considerados pela Administração.

Ocorre que, no caso concreto, as verbas salariais auferidas pela autora, no período entre agosto de 1996 a dezembro de 1998, não eram valores incontroversos. Conforme se verifica às fls. 90/95, para que pudesse receber as horas extras, considerando-as nos salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo, a requerente teve de ajuizar ação trabalhista, que foi julgada procedente em primeira instância e confirmada no Tribunal Regional do Trabalho - 15ª Região. Comprova, portanto, que apresentou os dados corretos nas relações dos salários-de-contribuição (fl. 14), como ratifica o documento acostado às fls. 101/102.

Nesse contexto, não se pode condicionar o termo inicial da concessão do benefício à data de requerimento (apresentação dos corretos valores nas relações de salários-de-contribuição), como é de rigor nos procedimentos administrativos de concessão, em que se aplicam os artigos 35 a 37 da Lei nº 8.213/1991.

Em casos que tais, a matéria é pacífica no Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, mostrando-se hábil à demonstração da existência de vínculo empregatício, desde que fundada em elementos que evidenciem o exercício da atividade laborativa na função e períodos alegados na ação previdenciária, ainda que o INSS não tenha integrado a respectiva lide. Sobre o tema trago à colação o seguinte julgado:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 472 DO CPC. SÚMULA 282/STF. PENSÃO POR MORTE. REVISÃO DA RMI. CÁLCULO COM BASE NA REMUNERAÇÃO DO SEGURADO RECONHECIDA EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Cinge-se a controvérsia em saber se as anotações na CTPS, obtidas mediante sentença da Justiça Trabalhista, constituem ou não início de prova material, apta a legitimar a revisão da RMI da pensão por morte recebida pelos recorridos.*

*2. No tocante à alegada violação do art. 472 do CPC, o tema não foi prequestionado, o Tribunal a quo sequer*

enfrentou o artigo, implicitamente. Recai ao ponto a Súmula 282/STF.

3. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, sendo apta a comprovar o tempo de serviço prescrito no artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91, desde que fundamentada em elementos que demonstrem o exercício da atividade laborativa nos períodos alegados, como no caso.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1307703/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2012, DJe 08/05/2012)

Consigne-se, ainda, que: "a sentença proferida na esfera trabalhista reveste-se de início de prova material para fins previdenciários", a teor da Súmula 31 da Turma Nacional de Uniformização.

Especificamente quanto ao aproveitamento das verbas salariais reconhecidas no âmbito da Justiça do Trabalho, o Superior Tribunal de Justiça tem entendimento favorável à parte autora, conforme exemplifica o seguinte julgado:

*AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 72.816 - MG (2011/0256861-8) RELATOR : MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR*

*AGRAVANTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF*

*AGRAVADO : CARLOS ELVÉCIO HORTA*

*ADVOGADO : ATHOS GERALDO DOLABELA DA SILVEIRA E OUTRO(S)*

*PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. POSSIBILIDADE (PRECEDENTES).*

*Agravo conhecido. Recurso especial a que se nega seguimento.*

*DECISÃO*

*Cuida-se de agravo interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região que não admitiu seu recurso especial, apresentado em desfavor de Carlos Elvécio Horta.*

*Consta dos autos que o Juízo de primeiro grau julgou procedente o pedido inicial para condenar o INSS a recalcular a renda mensal inicial do benefício previdenciário (fls. 104/116).*

*À remessa oficial, bem como ao apelo da autarquia previdenciária, o Tribunal de origem deu parcial provimento em acórdão assim ementado, no que interessa (fl. 159):*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. INCLUSÃO DE PARCELAS SALARIAIS RECONHECIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTAMENTO DOS BENEFÍCIOS. CRITÉRIOS DE REAJUSTE. LEI 8.213/91 E ALTERAÇÕES SUBSEQUENTES. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL.*

*[...]*

*3. É devida a revisão do cálculo da RMI do benefício do autor, com a inclusão, nos salários-de-contribuição que compuseram o período básico de cálculo, das parcelas salariais reconhecidas em reclamação trabalhista, sobre as quais foram recolhidas as contribuições previdenciárias.*

*[...]*

*11. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.*

*Rejeitados os embargos de declaração (fls. 170/175), a autarquia previdenciária interpôs recurso especial (fls. 179/184), o qual, inadmitido na origem (fls. 187/188), motivou a interposição do presente agravo.*

*Sustenta o recorrente, em síntese, nas razões do especial, além de negativa de prestação jurisdicional (art. 535 do CPC), violação dos arts. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/1991 e 472 do Código de Processo Civil, sob o argumento de que não pode sofrer os efeitos da decisão proferida na Justiça do Trabalho, tendo em vista que não foi parte no processo. Alega, ainda, que a sentença trabalhista apenas servirá de início de prova material do tempo de serviço se estiver fundada em elementos que comprovem a atividade laborativa.*

*Não foi apresentada contraminuta (fl. 202).*

*É o relatório.*

*O inconformismo não prospera com relação à apontada ausência de prestação jurisdicional, pois, apesar de rejeitados os embargos de declaração, a matéria em exame foi devidamente enfrentada pelo colegiado de origem, que sobre ela emitiu pronunciamento de forma fundamentada, ainda que em sentido contrário à pretensão do recorrente.*

*É de salientar que, tendo encontrado motivação suficiente para fundar a decisão, não fica o órgão julgador obrigado a responder, um a um, os questionamentos suscitados pelas partes, mormente se notório seu caráter de infringência do julgado.*

*No mais, a irresignação não merece acolhimento.*

*Com efeito, esta Corte possui entendimento firmado no sentido de que a sentença trabalhista serve como início de prova material do tempo de serviço, desde que fundada em elementos que demonstrem o efetivo exercício da atividade laborativa, ainda que o INSS não tenha integrado a relação processual. A propósito: PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENSÃO POR MORTE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CARACTERIZADO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO A FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO.*

*1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, mostrando-se hábil para a determinação do tempo de serviço previsto no artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, desde que fundada em elementos que evidenciem o exercício da atividade laborativa na função e períodos alegados na ação previdenciária, ainda que o INSS não tenha integrado a respectiva lide.*

*[...]*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no Ag n. 1.301.411/GO, Ministro Adilson Vieira Macabu*

*(Desembargador convocado do TJ/RS), Quinta Turma, DJe 12/5/2011) AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO POR SENTENÇA TRABALHISTA. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a sentença proferida na seara trabalhista, quando fundada em elementos que evidenciem o exercício da atividade laborativa na função e períodos alegados na ação previdenciária, está apta a comprovar início de prova material para fins de comprovação de tempo de serviço.*

*[...]*

*3. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp n. 887.349/SP, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 3/11/2009)*

*Ainda: AgRg no REsp n. 1.128.885/PB, Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJe 30/11/2009; Ag n.*

*1.397.625/PR, Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), DJ 7/6/2011.*

*Além disso, é assente neste Tribunal o entendimento no sentido de que a condenação do empregador ao recolhimento das contribuições previdenciárias, em virtude do reconhecimento judicial do vínculo trabalhista, demonstra, com nitidez, o exercício de atividade remunerada em relação ao qual não houve o devido registro em época própria (AgRg no Ag n. 1.035.482/MG, Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 4/8/2008).*

*No mesmo sentido: AREsp n. 195.330/MG, Ministro Humberto Martins, DJ 20/11/2012.*

*No caso dos autos, houve o recolhimento das contribuições previdenciárias por parte do empregador, em decorrência da sentença proferida no âmbito trabalhista, conforme consignado pelo Tribunal de origem (fls. 152/153).*

*Incide, portanto, na espécie o óbice da Súmula 83/STJ.*

*Em face do exposto, conheço do agravo e nego seguimento ao recurso especial.*

*Publique-se.*

*Brasília, 05 de dezembro de 2012.*

*Ministro Sebastião Reis Júnior*

*Relator*

*(Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, 10/12/2012)*

Mantém-se a sentença, igualmente, quanto ao termo inicial da revisão, que deve ser a data de início do benefício. O Superior Tribunal de Justiça firmou posição no sentido de que deve retroagir à data da concessão, "in verbis":

*RECURSO ESPECIAL Nº 1.329.665 - RS (2012/0127084-6)*

*RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES*

*RECORRENTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS*

*ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF*

*RECORRIDO : EMILIO MANN*

*ADVOGADO : HENRIQUE KERN E OUTRO(S)*

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PARCELAS RECONHECIDAS PELA JUSTIÇA DO TRABALHO. TERMO INICIAL DA REVISÃO. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.*

*DECISÃO*

*Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS - contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado:*

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PARCELAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.*

*A alteração dos salários-de-contribuição determinada na sentença trabalhista deve ser observada no cálculo do*

benefício.

Quanto ao termo inicial da revisão, a Quinta Turma desta Corte já firmou posição no sentido de que deve retroagir à data da concessão do benefício, respeitada a prescrição quinquenal.

Os juros moratórios são devidos desde a citação, de forma simples e à taxa de 12% ao ano (Súmula nº 204 do Superior Tribunal de Justiça e Súmula nº 75 deste Tribunal), passando, a partir de julho de 2009, à taxa aplicável às cadernetas de poupança por força do disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 (precedentes da 3ª Seção desta Corte).

Correção monetária aplicável desde quando devida cada parcela pelos índices oficiais jurisprudencialmente aceitos e, a partir de julho de 2009, de acordo com a "remuneração básica" das cadernetas de poupança, por força do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em suas razões de recurso especial, sustenta o INSS que o acórdão recorrido ao determinar o pagamento do benefício desde a data do requerimento, em que pese o direito do segurado ter sido comprovado somente no momento do pedido revisional no âmbito administrativo, violou os arts. 35 e 37 da Lei 8.213/1991.

O prazo para apresentação das contrarrazões ao recurso especial decorreu in albis.

Noticiam os autos que Emilio Mann ajuizou ação em face do INSS, objetivando o reconhecimento do direito à diferenças decorrentes do cômputo de verbas salariais, deferidas em reclamatória trabalhista, nos salários de contribuição.

A sentença julgou o pedido parcialmente procedente, condenando o INSS ao pagamento das diferenças resultantes da nova relação de trabalho, reconhecida na Justiça do Trabalho.

O INSS interpôs recurso de apelação, tendo o Tribunal a quo reformado, parcialmente a sentença de primeiro grau, apenas para alterar o critério de fixação dos honorários sucumbenciais, acolher parcialmente a prescrição, e alterar índices de correção monetária, mantendo a sentença quanto ao mérito, reafirmando em relação ao termo inicial da revisão, que este deve retroagir à data da concessão do benefício, considerando que o deferimento das verbas trabalhistas representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado.

O INSS opôs embargos de declaração, providos para fins de prequestionamento.

É o relatório.

Decido.

A alegação do INSS consiste em que, à época da concessão do benefício, sequer havia reconhecimento judicial do direito do segurado às verbas reconhecidas na Justiça do Trabalho e que, somente no ato do requerimento administrativo de revisão, teve conhecimento dos acréscimos aos salários de contribuição do autor.

Assim, o acórdão recorrido deveria ser modificado, a fim de que o termo inicial para a revisão do benefício somente retroagisse à data do requerimento administrativo de revisão.

Consoante orientação do STJ, uma vez que o segurado empregado não pode ser responsabilizado pelo não recolhimento das contribuições na época própria, tampouco pelo recolhimento a menor, não há falar em dilação do prazo para o efetivo pagamento do benefício por necessidade de providência a seu cargo.

A interpretação dada pelas instâncias ordinárias, segundo a qual o segurado faz jus ao recálculo de seu benefício, com base nos valores reconhecidos na Justiça do Trabalho desde a data de concessão, é medida que se impõe. Por isso, o acórdão recorrido deve ser mantido pelos seus próprios fundamentos.

A propósito:

(...)

Não há como se acolher, também, o argumento da autarquia no sentido de que, à época da concessão do benefício, sequer havia reconhecimento judicial do direito do segurado às verbas reconhecidas na justiça trabalhista e que, somente no ato do requerimento administrativo de revisão, teve conhecimento dos acréscimos aos salários-de-contribuição do autor. Nesse contexto, uma vez que o segurado empregado não pode ser responsabilizado pelo não recolhimento das contribuições na época própria, tampouco pelo recolhimento a menor, não há falar em dilação do prazo para o efetivo pagamento do benefício por necessidade de providência a seu cargo. Vê-se, portanto, que a interpretação dada pelas instâncias ordinárias, segundo a qual o segurado faz jus ao recálculo de seu benefício, com base nos valores reconhecidos na justiça obreira desde a data de concessão, não ofende o Regulamento da Previdência Social.

(...) (REsp 1.179.471/RS, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/11/2010)

(...)

Dessa forma, verifica-se que a Corte de origem concluiu que o reconhecimento das verbas salariais perante a Justiça do Trabalho já havia se incorporado ao patrimônio jurídico da parte autora, e o deferimento das verbas em reclamatória trabalhista nada mais é do que a apuração tardia deste direito. Nesse contexto, segundo posicionamento firmado neste Superior Tribunal de Justiça o fato do reconhecimento do tempo de serviço ter sido mediante decisão judicial não afasta o direito do autor de ter o seu benefício à partir do requerimento administrativo indeferido.(...) (AgRg no REsp 1.160.522/PR, Sexta Turma, Relator Ministro Desembargador Convocado do TJ/CE Haroldo Rodrigues, DJe 26/2/2010)

**PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO EMPREGADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO.**

*RESPONSABILIDADE. EMPREGADOR. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. TERMO INICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECRETO N.º 3.048/1999, ARTIGO 144. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.*

*1. Em se tratando de segurado empregado, cumpre assinalar que a ele não incumbe a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições. Nessa linha de raciocínio, demonstrado o exercício da atividade vinculada ao Regime Geral da Previdência, nasce a obrigação tributária para o empregador.*

*2. Uma vez que o segurado empregado não pode ser responsabilizado pelo não recolhimento das contribuições na época própria, tampouco pelo recolhimento a menor, não há falar em dilatação do prazo para o efetivo pagamento do benefício por necessidade de providência a seu cargo.*

*3. A interpretação dada pelas instâncias ordinárias, no sentido de que o segurado faz jus ao recálculo de seu benefício com base nos valores reconhecidos na justiça obreira desde a data de concessão não ofende o Regulamento da Previdência Social.*

*4. Recurso especial improvido. (REsp 1.108.342/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 3/8/2009) PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL.*

*As parcelas trabalhistas reconhecidas em sentença trabalhista após a concessão do benefício, sobre as quais foram recolhidas as contribuições previdenciárias correspondentes, devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período-base de cálculo, com vista à apuração da nova renda mensal inicial com integração daquelas parcelas.*

*Recurso desprovido. (REsp 720.340/MG, Quinta Turma, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, DJe de 9/5/2005)*

*Com efeito, tendo o salário de contribuição sido majorado após o reconhecimento das diferenças salariais pela Justiça Trabalhista, e tendo sido recolhidas as contribuições previdenciárias sobre a nova base de cálculo, faz jus o segurado ao recálculo da Renda Mensal Inicial e ao pagamento das diferenças daí decorrentes desde a data da concessão do benefício, ressalvadas as parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu à propositura da ação, conforme determinado no acórdão recorrido.*

*Ante o exposto, nego seguimento ao recurso especial.*

*Publique-se.*

*Intimem-se.*

*Brasília (DF), 20 de agosto de 2012.*

*MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES*

*Relator*

*(Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, 23/08/2012)*

Por força da remessa oficial, reformo a sentença quanto aos consectários legais e honorários advocatícios.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os honorários advocatícios devem incidir à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da sentença (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, dou provimento parcial à remessa oficial, para reformar a sentença quanto aos juros de mora, correção monetária e honorários advocatícios, na forma da fundamentação. Nego provimento à apelação autárquica e ao recurso adesivo e, no mais, mantenho a sentença.

São Paulo, 02 de julho de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006858-66.2002.4.03.6108/SP

2002.61.08.006858-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ANTONIO CARLOS BARCELOS DOS SANTOS e outros  
: MAURICIO RODA  
: MARIA LINA ALVAREZ BASSO  
: OSCAR MARTELLI  
ADVOGADO : FERNANDA RUEDA VEGA PATIN e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por ANTONIO CARLOS BARCELOS DOS SANTOS e outros com base no art. 535, do Código de Processo Civil, pleiteando sejam supridas pretensas falhas na decisão monocrática que, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, deu provimento à sua apelação para determinar o prosseguimento da execução pelos valores nela fixados.

Os embargantes aduzem que há omissão e obscuridade na decisão, porquanto ainda persiste erro material nos valores acolhidos, quanto aos índices utilizados.

É o relatório.

Decido.

Os embargos de declaração têm por finalidade sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão. Assiste razão aos embargantes, restando configurada a existência de omissão e contradição na decisão embargada. Desse modo, impõe-se sejam sanadas as falhas em sede de Embargos Declaratórios, ficando integralizado à decisão embargada o seguinte:

"Pretendem os exequentes o prosseguimento da execução no importe de R\$ 195.072,49 atualizado até julho de 2007, consoante os cálculos de fls. 239/276, ao fundamento da existência de erro material nos seus cálculos de fls. 138/178 que deram ensejo ao pagamento das requisições, porquanto não houve a correta aplicação do estabelecido no art. 21 da Lei nº 8.880/94.

No caso, foram os autos remetidos os autos ao Setor de Cálculos desta Corte, tendo sido constatado que efetivamente não houve a correta aplicação do estabelecido no art. 21 da Lei nº 8.880/94 nos cálculos dos exequentes de fls. 138/178.

Assim sendo, cabe salientar que o erro material não se sujeita a qualquer forma de preclusão e não transita em julgado, sendo corrigível a qualquer tempo, inclusive, de ofício.

Por conseguinte, analisando-se os cálculos de fls. 321/355 elaborados pelo Setor de Cálculos desta Corte, verifica-se que foi observado o estabelecido no título judicial, bem como foi aplicado no primeiro reajuste dos benefícios a previsão contida no art. 21 da Lei nº 8.880/94, sendo ainda obedecido os comandos previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Portanto, a execução deve prosseguir no valor de R\$ 21.838,10 atualizado até janeiro de 2009 a favor do exequente Mauricio Roda, acrescido do valor de R\$ 98.432,23 atualizado até abril de 2008 a favor dos demais exequentes, consoante os cálculos de fls. 321/355 que ora acolho."

Ante o exposto, ACOLHO EM PARTE os Embargos de Declaração com o necessário efeito infringente, a fim de integralizar a decisão embargada ser devido o prosseguimento da execução pelo valor total de R\$ 120.270,33, na forma explicitada.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de julho de 2013.  
Fausto De Sanctis

2002.61.23.000375-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE CARLOS DA CUNHA  
ADVOGADO : IZABEL CRISTINA PEREIRA SOLHA BONVENTI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SJJ-SP

#### DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e Apelação interposta pelo INSS, em Ação de Conhecimento ajuizada por José Carlos da Cunha, em 07.03.2002, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural no período de 10.03.1961 a 28.02.1978 e o enquadramento e conversão de tempo especial em comum dos interregnos de 22/8/1978 a 23/12/1985 e de 2/1/1986 a 15/12/1998.

A r. Sentença, prolatada em 16.08.2005, julgou parcialmente procedente o pedido, enquadrados e convertidos de tempo especial em comum os períodos pleiteados, concedida a aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a partir da citação, acrescida de correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, (Súmula nº 111 do STJ). Sentença submetida à remessa oficial (fls. 123/142).

Em seu recurso, o INSS requer, em síntese, a total improcedência do pedido (fls. 145/156).

Subiram os autos com contrarrazões (fls. 159/167).

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

#### **DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO**

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a*

*trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

## **DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL**

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei

vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.*

*Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos. (REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).*

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rurícola desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; REsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).*

## **DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS**

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na

ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".*

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado *in verbis*:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.*

*I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.*

*(...)*

*V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).*

*(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJI 15.12.2010, p. 617)*

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL . APOSENTADORIA ESPECIAL . EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

*O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.*

*Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.*

*Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)*

## **DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS**

**Da atividade rural:** O conjunto probatório não se consubstancia em razoável início de prova material, imprescindível para a comprovação do trabalho rural exercido pelo autor sem o respectivo registro, consoante o enunciado da Súmula do C. STJ n.º 149.

Inexistem nos autos documentos em nome do autor no período que se quer provar, dos quais se possa concluir pelo efetivo exercício da alegada atividade rurícola.

Neste contexto, embora a parte autora não tenha pleiteado a produção de prova testemunhal acerca do trabalho rural, mesmo que esta fosse realizada, restaria inócua, vez que não se atentou à necessidade de juntar aos autos razoável início de prova material. Fica afastada, assim, qualquer alegação de ocorrência de cerceamento do direito de produzir prova.

Destarte, não faz jus ao reconhecimento do período questionado, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 149/STJ.*

*Para o reconhecimento de tempo de serviço visando à concessão de benefício previdenciário, tanto para os trabalhadores rurais como para os trabalhadores urbanos, já proclamou o Superior Tribunal de Justiça, há, o autor da ação, de produzir prova material que deverá ser confirmada pelas testemunhas ouvidas em juízo. Agravo regimental improvido" (REsp[AgRg] 698.799 SP, Min. Paulo Gallotti).*

**Da atividade especial:** Verifica-se que o segurado trabalhou em atividades insalubres nos interregnos de 22.08.1978 a 23.12.1985 e de 02.01.1986 a 15.12.1998, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, no patamar acima de 90 dB, agente previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos técnicos - fls. 18/41).

## **DO CASO CONCRETO**

Portanto, somando-se os períodos de trabalho incontroversos aos interregnos ora reconhecidos, perfaz a parte

autora **28 anos, 06 meses e 28 dias** de tempo de serviço até a Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.1998, nos termos da planilha que ora determino a juntada.

No presente caso, ressalte-se que é vedado o cômputo do tempo de serviço posterior à emenda Constitucional nº 20/98 para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, uma vez que o autor, nascido em 10.03.1961, não preencheria o requisito etário quando da propositura desta demanda, em 07.03.2002.

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

## CONSECTÁRIOS

Em virtude de os litigantes terem sido, em parte, vencedores e vencidos, serão recíproca e igualmente distribuídos e compensados entre eles os honorários, nos termos do art. 21, *caput*, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Remessa Oficial e à Apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido de concessão da aposentadoria por tempo de serviço, fixada a sucumbência recíproca, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003385-84.2003.4.03.6125/SP

2003.61.25.003385-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SEBASTIANA DA SILVA OLIVEIRA e outros  
: APARECIDA DA SILVA NAZIPE  
: PATROCINIA DA SILVA PERIM  
: MARIA DA SILVA TEODORO  
ADVOGADO : JOSE MARIA BARBOSA  
SUCEDIDO : CONCEICAO MARIA DE JESUS falecido  
ADVOGADO : JOSÉ MARIA BARBOSA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSSJ - SP

## DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e apelação interposta pelo INSS em face de decisão que julgou procedente em parte o pedido formulado por **Conceição Maria de Jesus**, para condenar o Instituto-réu a pagar à autora, desde

05.10.1988, as rendas mensais do benefício no valor do salário mínimo integral e das gratificações natalinas com base nos proventos de dezembro de cada ano. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento do salário mínimo de NCZ\$ 120,00 (cento e vinte cruzados novos) na competência de junho de 1989. A autarquia foi condenada ao pagamento das diferenças, corrigidas pelos índices definidos na Resolução nº 242 do CJF. Juros de mora, à taxa de 6% a.a., o período anterior à vigência da Lei nº 10.406/2002 e, após, em 12% a.a., a contar da citação. Os valores pagos administrativamente deverão ser deduzidos na data do efetivo pagamento. Honorários advocatícios, a serem pagos pelo réu, fixados em R\$ 400,00. Sentença submetida ao duplo grau obrigatório.

Em suas razões de apelação, o INSS arguiu preliminar de carência da ação ante a perda do objeto e por impossibilidade jurídica do pedido. No mérito, aduz que efetuou os pagamentos corretamente e não há diferenças a serem pagas ao autor.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. O procedimento é extensível à remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Inicialmente, rejeito a preliminar de falta de interesse de agir, arguida pelo Instituto, em vista da existência de conflito em que a parte autora tem o interesse e a necessidade de obter uma providência jurisdicional quanto ao objetivo substancial contido em sua pretensão. Consigno que **a ação foi proposta originariamente em 10.04.1992**. A Portaria MPAS nº 714, neste caso, consubstancia o reconhecimento da procedência do pedido, porquanto motivou o pagamento em 30 parcelas, a partir de março de 1994.

Rejeito, igualmente, a preliminar de impossibilidade jurídica do pedido posto que se trata de pretensão que encontra amparo, em tese, na legislação previdenciária. Acrescente-se que as alegações da autarquia confundem-se com o mérito e com este será analisado.

COMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO PARA PERFAZER UM SALÁRIO MÍNIMO - AUTO-APLICABILIDADE (ARTIGO 201, §5º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL)

No mérito, o benefício previdenciário da autora deve ser complementado para perfazer um salário mínimo mensal, desde 05.10.88. Decorre da pronta aplicação do artigo 201, § 5º, da Constituição Federal, sedimentada na Súmula nº 05 desta Corte e na interpretação dada pelo Supremo Tribunal Federal, como exemplificam os julgados a seguir transcritos:

*EMENTA. "Previdência Social. Benefício previdenciário. Vinculação constitucional. Auto-aplicabilidade.*

*O preceito inserto no art. 201, §§ 5º e 6º, da Constituição Federal é auto-aplicável, porque se qualifica como estrutura jurídica dotada de suficiente densidade normativa.*

*O disposto no § 5º do art. 195 da Constituição Federal não constitui óbice à sua incidência, vez que é dirigido ao legislador ordinário, tão somente no que vincula a criação, majoração ou extensão de benefício ou serviço da seguridade social à correspondente fonte de custeio.*

*Precedentes.*

*Agravo Regimental a que se nega provimento."*

*(Ag. Reg. no RE. nº 159.532-0/SP, Rel. Min. Paulo Brossard, DJ. 04.03.94)*

*E M E N T A - CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - VALOR MÍNIMO DO BENEFÍCIO - FONTE DE CUSTEIO - CF, ART. 195, § 5º - APLICABILIDADE IMEDIATA DA NORMA INSCRITA NO ART. 201, §§ 5º E 6º, DA CARTA POLÍTICA - PRECEDENTES (PLENÁRIO E TURMAS DO STF) - AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

- A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se, de modo unânime e uniforme, no sentido da auto-aplicabilidade das normas inscritas no art. 201, §§ 5º e 6º, da Constituição da República.

- A garantia jurídico-previdenciária outorgada pelo art. 201, §§ 5º e 6º, da Carta Federal deriva de norma provida de eficácia plena e revestida de aplicabilidade direta, imediata e integral. Esse preceito da Lei Fundamental qualifica-se como estrutura jurídica dotada de suficiente densidade normativa, a tornar prescindível qualquer mediação legislativa concretizadora do comando nele positivado.

- Essa norma constitucional - por não reclamar a interpositio legislatoris - opera, em plenitude, no plano jurídico, todas as suas virtualidades eficaciais, revelando-se aplicável, em consequência, desde a data da promulgação da Constituição Federal de 1988.

- A exigência inscrita no art. 195, § 5º, da Carta Política traduz comando que tem, por destinatário exclusivo, o próprio legislador ordinário, no que se refere à criação, majoração ou extensão de outros benefícios ou serviços da seguridade social."

(Ag. Reg. no RE. nº 157.109-9/SP, Rel. Min. Celso de Mello, DJ. 26.11.93)

Portanto, a revisão do benefício em tela, nos termos do disposto no artigo 201, § 5º, da Magna Carta é devida a partir de 05 de outubro de 1988, descontando-se os valores comprovadamente pagos na esfera administrativa (fl. 113).

#### GRATIFICAÇÃO NATALINA EM 1988 E 1989 (ARTIGO 201, §6º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL)

O artigo 201, §6º, da Constituição Federal determinou que:

*A gratificação natalina dos aposentados e pensionistas terá por base o valor dos proventos do mês de dezembro de cada ano.*

É certo que, o Pretório Excelso reconheceu a auto-aplicabilidade do verbete supramencionado, destacando que a equivalência da gratificação natalina com o valor do benefício em dezembro somente se aplica aos valores pertinentes aos anos de 1988 e 1989, haja vista que, a partir de 1990, com a edição da Lei nº. 8.114 e, em 1991, com a vigência da Lei nº. 8.213, o décimo-terceiro salário dos segurados passou a ter o mesmo tratamento que a gratificação natalina dos trabalhadores da ativa, qual seja, pagamento proporcional equivalente a 1/12 do valor pago a título de benefício em dezembro por mês de percepção do mesmo no exercício.

Esta Egrégia Corte Regional sumulou a questão, em seu verbete nº. 13, in verbis:

*O artigo 201, parágrafo 6º, da Constituição da República tem aplicabilidade imediata para efeito de pagamento da gratificação natalina dos anos de 1988 e 1989.*

#### DO VALOR DO SALÁRIO MÍNIMO EM JUNHO DE 1989

O valor do salário mínimo passou a ser NCz\$ 120,00 (cento e vinte cruzados novos), em todo o território nacional, nos termos da Lei nº. 7.789, de 3 de julho de 1989, em seu artigo 1º, que entrou em vigor em 04.07.1989, nos termos de seu artigo 7º.

Na época, os beneficiários entenderam que o valor do benefício em junho deveria ser na base do novo salário mínimo e o Instituto, por sua vez, entendeu que o valor do salário mínimo deveria ser o mesmo que estava em vigor no mês de maio de 1989, qual seja, de NCz\$ 81,40 (oitenta e um reais e quarenta centavos). Não obstante, a controvérsia instalada, correta a visão dos segurados, posto que, embora a lei supracitada tenha entrado em vigor somente em 04.07.1989, a mesma produziu efeitos a partir de 01.06.1989, consoante disposto em seu artigo 6º.

Com efeito, a questão foi sumulada nesta Egrégia Corte Regional, no verbete nº 14, in verbis:  
O salário mínimo de NCz\$ 120,00 (cento e vinte cruzados novos) é aplicável ao cálculo dos benefícios previdenciários no mês de junho de 1989 .

## CONSECTÁRIOS

Por força da remessa oficial, reformo a sentença quanto aos seguintes consectários:

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento parcial à remessa oficial para reformar a sentença quanto aos juros de mora e correção monetária, na forma da fundamentação. Quanto ao apelo autárquico, rejeito as preliminares arguidas e, no mérito, nego-lhe provimento. Os valores pagos administrativamente (fl. 113) deverão ser descontados. Mantenho, no mais a Sentença.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005686-32.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.005686-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : ZENIRA MANTOVANI BOHLHALTER  
ADVOGADO : REGINA CELIA CONTE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO CESAR LORENCINI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando a autora ao pagamento dos honorários advocatícios de 10% sobre o valor dado à causa, devidamente atualizado, cuja execução fica sobrestada nos termos do art. 12 da Lei nº1060/50.

Irresignada, a parte autora, argui, preliminarmente, cerceamento de defesa, sob alegação de que a MM. Juíza "a quo" sentenciou o feito sem designar audiência de instrução para oitiva das testemunhas arroladas. No mérito, sustenta que faz jus a cota parte do benefício pleiteado, vez que comprovou a dependência em face do falecido. Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Busca a parte autora, a concessão do benefício da pensão por morte de seu ex-marido Roberto Carlos Bohalhalter em decorrência de seu falecimento ocorrido em 13.10.2005(fl. 19).

No caso vertente, entendo configurado o alegado cerceamento de defesa, vez que o feito foi sentenciado sem oportunizar a parte o direito de produção da prova testemunhal requerida.

Verifico que a autora pleiteou a referida prova no intuito de comprovar a alegada dependência econômica do segurado falecido.

Assim, se a ação comporta dilação probatória e não houve deferimento do pedido da produção da prova oral, certamente resta evidente a ocorrência de prejuízo.

Sobre a questão, confere o aresto:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. - Comprovada a qualidade de segurado do de cujus, a retirada da oportunidade de produção de prova testemunhal caracteriza o cerceamento de defesa.*

*- Apelação a que se dá provimento para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à vara de origem para regular prosseguimento do feito, com a oitiva das testemunhas.*

*(AC 00143602320024039999-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 790367*

*Relator(a) DES. FED. THEREZINHA CAZERTA-TRF3-OITAVA TURMA-DJF3 DATA:10/06/2008)*

Assim sendo, impõe o acolhimento da preliminar de cerceamento de defesa, a fim de que seja respeitado o devido processo legal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, acolho a preliminar argüida para declarar a nulidade da sentença e determinar a baixa dos autos à Vara de Origem para o devido prosseguimento do feito, com a oitiva das testemunhas.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003274-95.2006.4.03.6125/SP

2006.61.25.003274-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : OSNIR FERRARE  
ADVOGADO : FERNANDO ALVES DE MOURA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00032749520064036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado na ação previdenciária, para reconhecer o direito ao autor de computar o período de 27.02.1984 a 06.05.1988 como exercido em atividade especial, devendo o INSS proceder a devida averbação. Em razão da sucumbência mínima da Autarquia, o autor foi condenado no pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

O autor, em suas razões de apelação, postula pela conversão dos demais períodos laborados sob condições insalubres, devidamente comprovados nos autos. Pugna, pois, pela concessão de aposentadoria por tempo de

serviço.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

Objetiva o autor a conversão de tempo de serviço especial em comum, ensejando-lhe a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***

***§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***

(...)

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***

(...)

***- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.***

***- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.***

***- Precedentes desta Corte.***

***- Recurso conhecido, mas desprovido.***

***(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).***

Nessa esteira, consideram-se especiais as atividades desenvolvidas até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, bastava a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído, por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, o seguinte julgado:

***PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. LIMITE MÍNIMO 80 dB ATÉ 05/03/1997. POSSIBILIDADE.***

***1. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos Decretos nos 53.831/64 e 83.080/79. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.***

***2. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 dB o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida. Precedente da Terceira Seção. 3. A própria Autarquia Previdenciária reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).***

***4. Embargos de divergência acolhidos.***

*(STJ; 3ª Seção; LAURITA VAZ; Relatora Ministra Laurita Vaz; DJ de 20/02/2006)*

***PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TERMO FINAL. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 28 DA LEI N. 9.711/1998. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO DE SALUBRIDADE DA ATIVIDADE DESENVOLVIDA. LAUDO PERICIAL E USO EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. DESCONSTITUIÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.***

***1. A partir do julgamento do REsp n. 956.110/SP, a Quinta Turma, em alteração de posicionamento, assentou a compreensão de que, exercida a atividade em condições especiais, ainda que posteriores a maio de 1998, ao segurado assiste o direito à conversão do tempo de serviço especial em comum, para fins de aposentadoria.***

***2. Impossibilidade de descaracterizar a salubridade da atividade reconhecida pelo Tribunal de origem por meio da análise da prova pericial.***

***3. No que tange ao uso do EPI - Equipamento de Proteção Individual, esta Corte já decidiu que não há condições de chegar-se à conclusão de que o aludido equipamento afasta, ou não, a situação de insalubridade sem revolver o conjunto fático-probatório amealhado ao feito. (Súmula n. 7).***

***4. Recurso especial improvido.***

*(STJ; 5ª Turma; RESP - 1108945; Relator Ministro Jorge Mussi; DJE 03/08/2009)*

Ressalto que é assente o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

Assim, devem ser tidos por insalubres os períodos de 01.09.1973 a 02.06.1977, 01.09.1977 a 30.08.1978,

20.10.1978 a 18.03.1982 e 27.2.1984 a 06.05.1988, em que o autor trabalhou como torneiro mecânico/ferramenteiro, consoante documentos de fl. 18/24, 64/67, 105/109, 133/141, cujo enquadramento se dá, por analogia, sob os códigos 2.5.1 e 2.5.3 do quadro anexo ao Decreto 83.080/79 Anexo II. Confira-se:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. FRESADOR FERRAMENTEIRO. RECONHECIMENTO. CONCESSÃO.**

- Os embargos de declaração são cabíveis quando verificada a ocorrência de obscuridade, contradição ou omissão, nos estritos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
- Recolhe-se dos autos a ocorrência de omissão a ser suprida.
- Da análise da documentação trazida pelo autor e do processo administrativo, juntados aos autos, verifica-se a presença do formulário SB-40, onde consta que o autor exerceu atividade profissional de fresador ferramenteiro, junto à indústria metalúrgica, em que esteve exposto, de modo habitual e permanente, à poeira metálica desprendida das operações e produtos químicos, tais como óleo de corte e óleo solúvel, enquadrada como especial nos códigos 2.5.1 e 2.5.3 do anexo II do Decreto nº 83.080/79.
- A própria autarquia previdenciária, através da Circular nº 15, de 08.09.1994, determina o enquadramento das funções de ferramenteiro, torneiro-mecânico, fresador e retificador de ferramentas, exercidas em indústrias metalúrgicas, no código 2.5.3 do anexo II Decreto nº 83.080/79.
- Desnecessidade de laudo pericial para a comprovação das condições da atividade insalubre do trabalho, salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, no período anterior à Lei nº 9.528/97, ante a inexistência de previsão legal.
- A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
- Computando-se o tempo de serviço especial laborado na função de fresador ferramenteiro, devidamente convertido em comum e observados os demais períodos de trabalho incontroversos, o autor faz jus à concessão de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, com renda mensal inicial no valor equivalente a 70% (setenta por cento) do salário de benefício, nos termos dos arts. 52, 53, inc. II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.
- A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, deve incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 - STJ), mantido o percentual em 10% (dez por cento), nos termos do disposto no art. 20, § 4º, do CPC.
- Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes. Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Apelação do autor provida.  
(TRF 3ª Região; 10ª Turma; APELREEX - 972382; Relatora Des. Fed. Diva Malerbi; e-DJF3 Judicial 1:18/11/2009)

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REVISÃO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. CATEGORIA PROFISSIONAL.**

- I - O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos, ou seja, que não demandam dilação probatória.
- II - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, assim, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997, e após, pelo Decreto nº 2.172/97.
- III - A análise do formulário de atividade especial (antigo SB-40) permite identificar de plano que a atividade de fresador ferramenteiro em indústria metalúrgica, é similar àquelas descritas nos códigos 2.5.1 e 2.5.3 do quadro anexo ao Decreto 83.080/79.
- IV - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas. Apelação da parte autora provida.  
(TRF 3ª Região; DEs. Fed. Sergio Nascimento; AMS - 270341; DJU:19/09/2007)

Nessa linha, convertendo-se o tempo especial em comum retro mencionado, somado àqueles comuns incontroversos, o autor totalizou 36 anos, 02 meses e 12 dias até a data da propositura da ação, conforme planilha anexa, o que lhe assegura o direito à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data da citação (01.06.2007 - fl. 33 verso).

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda

Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

O réu é isento de custas e despesas processuais.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do autor** para conceder-lhe aposentadoria por tempo de contribuição a partir de 01.06.2007, na forma acima fundamentada. Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019145-52.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.019145-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : ORIPA NOGUEIRA  
ADVOGADO : BRENO GIANOTTO ESTRELA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00112-9 1 Vr TANABI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou procedente o pedido do autor para conceder o benefício da prestação continuada previsto no art. 203, da CF e artigo 20 da Lei nº 8472/92 (Lei Orgânica da Assistência Social- (LOAS), no valor de um salário mínimo mensal, a partir do dia da realização da perícia médica (11.01.2012). As parcelas em atraso deverão ser corrigidas monetariamente, e acrescidas de juros de mora na forma fiada na Lei 11.960/09, desde a citação, além dos honorários advocatícios fixados em 15%

sobre o valor da condenação, a incidir apenas sobre as parcelas vencidas até prolação da sentença. Inconformada, a autora em suas razões de recurso, pugna pela reforma da sentença, sob o argumento de que a DIB deve ser fixada na data da citação.

Subiram os autos a esta E. Corte com as contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo parcial provimento do apelo da autora, fixando a DIB na data do primeiro laudo médico.

## **É o relatório.**

### **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

No tocante ao termo inicial, para o recebimento do benefício, não havendo prévio requerimento administrativo, será a partir da data da citação.

Nesse sentido, colaciono o seguinte aresto:

*" ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI N.º 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. JUROS DE MORA. 1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. 3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN n.º 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003). 4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo. 5. O termo inicial do benefício merece ser mantido a partir da data da citação, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão (art. 219 do CPC). In casu, 16.06.2008. 6. Os juros de mora são devidos a partir da citação na base de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o novo Código Civil, Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002, artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar n.º 95, de 26 de fevereiro de 1998, artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei n.º 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. 7. Agravo Legal a que se dá parcial provimento.*

*AC 00149476420104039999AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1505864*

*Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTISSigla do órgão TRF3 Órgão julgador SÉTIMA TURMA*

*Data da Decisão 13/02/2012 Data da Publicação 24/02/2012"*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei n.º 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do

Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação da autora para fixar a DIB na data da citação em 25/10/2004 (fls.14). Consectários legais conforme fundamentado.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037989-16.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.037989-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : TERESA DE JESUS SANTOS DE CAMPOS  
ADVOGADO : ANA CLAUDIA CADORINI DE ALMEIDA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00156-7 1 Vr CACAPAVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido da autora Teresa de Jesus Santos de Campos, que objetiva a concessão do benefício de benefício assistencial da prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF e artigo 20, da Lei nº 8.742/93 em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. A autora foi isentada de custas processuais e honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita Lei nº1060/50.

Irresignada, a autora em suas razões de recurso, pugna pela procedência do pedido, sob o argumento de que preencheu os requisitos necessários para obtenção do benefício da prestação continuada.

Subiram os autos a esta Corte sem as contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento da apelação.

#### É o relatório.

#### Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Desta forma, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.*

*2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*

*3. Agravo Regimental improvido."*

*(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).*

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.*

*2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.*

*3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.*

*4. Recurso especial a que se dá provimento."*

*(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).*

No caso dos autos, o Laudo Social de fls. 143/150, assinala que o núcleo familiar é formado pela autora com 66 anos e pelo seu esposo com 75 anos. Residem em imóvel próprio, guarnecida com mobília simples. Os rendimentos familiares advêm da aposentadoria recebido pelo esposo da autora no valor de R\$ 808,00, sendo que a despesas giram em torno de R\$ 538,00.

Verifico que a autora preencheu o requisito etário, porque nascida em 01/08/1945 (fls. 08).

Embora a autora preencha o requisito etário, pois conta com mais de 65 anos de idade, não preenche o requisito da miserabilidade, vez que a renda auferida pela família é suficiente para prover sua manutenção, afastando eventual situação de vulnerabilidade social.

Cumpra ressaltar, ainda, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que não é o caso dos autos.

Em suma, as provas coligidas para os autos são suficientes para evidenciar que a autora não faz jus ao restabelecimento do benefício pleiteado.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da autora.

Isenta a parte autora do pagamento de custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012750-73.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.012750-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WISLEY RODRIGUES DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VILMA VIEIRA TRINDADE  
ADVOGADO : ADAO DE ARRUDA SALES  
No. ORIG. : 06.05.00503-3 1 Vt ANASTACIO/MS

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu a pagar o benefício da pensão por morte em favor da demandante, a contar da citação, no valor do benefício que era recebido pelo falecido, acrescida de juros de mora de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e art. 161 do CTN, bem como correção monetária a partir da data que era devida cada parcela e que se fará nos mesmos índices de reajuste usados na atualização de benefícios previdenciários. Honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas, até a data da sentença.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS apela da sentença, em suas razões de recurso pugna pela reforma da sentença, sustentando que o *de cujus* recebia o benefício de amparo social à pessoa portadora de deficiência.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E.Corte.

O Ministério Público Federal em seu parecer nesta instância opina pelo provimento do recurso.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora, a concessão do benefício da pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu companheiro Joselito dos Santos, ocorrido 07.04.2006, conforme certidão de óbito acostada às fls. 12.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

*Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida*

O artigo 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

Quanto à qualidade de segurado, efetivamente, não restou comprovado nos autos, vez que o *de cujus* recebia o Benefício de Amparo Social à Pessoa Portadora de Deficiência, previsto na Lei 8.742/93, cujo benefício não gera direito a pensão por morte, porquanto, cessa com o falecimento do beneficiário nos termos do artigo 21, § 1º da Lei 8.742/93, in verbis:

*"Art. 21. O benefício de prestação continuada deve ser revisto a cada 2 (dois) anos para avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem. (Vide Lei nº 9.720, de 30.11.1998)*

*§ 1º O pagamento do benefício cessa no momento em que forem superadas as condições referidas no caput, ou em caso de morte do beneficiário"*

Sobre a questão o STJ já se manifestou:

*" PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RENDA MENSAL VITALÍCIA - BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE - IMPOSSIBILIDADE - LEI 8.742/93 - FALTA DE AMPARO LEGAL.*

*- O benefício previdenciário de Renda Mensal Vitalícia caracteriza-se como instituto de natureza assistencial, cessando com a morte do beneficiário.*

*- Consoante o disposto no § 1º, do art. 21, da Lei 8.742/93, inexistente amparo legal para a concessão de pensão por morte a dependentes de segurado beneficiário de renda mensal vitalícia.*

*- Recurso conhecido e desprovido".*

*(RESP 199800380108-RESP - RECURSO ESPECIAL - 175087-Relator(a)JORGE SCARTEZZINI-STJ-QUINTA TURMA-DJ DATA:18/12/2000 PG:00224 )*

E, ainda.

*"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA. PENSÃO POR MORTE. NÃO CABIMENTO.*

*O amparo previdenciário da Lei 6.179/74, substituído pela renda mensal vitalícia da Lei 8.213/91 e, em seguida, pelo benefício de prestação continuada da Lei 8.742/93, não enseja pensão por morte. Recurso conhecido e provido".*

*RESP 200000632139-RESP - RECURSO ESPECIAL - 264774*

*Relator(a)-GILSON DIPP -STJ-QUINTA TURMA-DJ DATA:05/11/2001 PG:00129)*

Portanto, não comprovada a qualidade de segurado do falecido à época do óbito, desnecessário analisar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para julgar improcedente o pedido formulado pela autora.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009736-23.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.009736-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : JOSE BASILIO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : THAIZA HELENA ROSAN FORTUNATO BARUFI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00097362320094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por José Basílio contra Sentença proferida em 19.12.2012, a qual julgou improcedente o pleito de restabelecimento de auxílio-doença. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 223/226).

Na hipótese, entendeu o Magistrado não ter o autor comprovado a existência da qualidade de segurado quando do início do quadro incapacitante.

Apelação da parte autora, alegando, em síntese, que sofre de patologias graves e que o termo inicial da incapacidade ocorreu em época em que possuía a qualidade de segurado. Protesta pela aplicação do princípio *in dubio pro misero* (fls. 229/273).

Subiram os autos, com contrarrazões (fls. 279/281).

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à

percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Na hipótese, foram produzidos dois laudos periciais. O laudo pericial de fls. 84/86 identificou a existência de *hiperplasia da próstata*, porém concluiu inexistir um quadro de incapacidade laboral.

O laudo pericial de fls. 74/81, por sua vez, identificou a existência de *limitação na movimentação dos quadris*. Após exame físico e análise dos documentos médicos apresentados, o perito concluiu pela existência de uma incapacidade total e permanente. Questionado sobre o termo inicial desta incapacidade, o expert judicial não soube precisá-la, porém estimou que a patologia afligia o autor há cerca de cinco anos (perícia efetuada em 12.11.2010 - fl. 74).

Ainda acerca do termo inicial do quadro incapacitante, esclarecedoras as considerações tecidas no laudo pericial efetuado na esfera administrativa (fl. 59), eis que fundamentadas em informações fornecidas pelo *médico assistente*. O laudo em referência fixa o termo inicial da incapacidade em 01.01.2007.

Analisado o pleito sob a ótica da capacidade/incapacidade laboral, cumpre averiguar acerca da existência/inexistência da qualidade de segurado quando do início da incapacidade laborativa. É que não basta à parte autora contribuir com o sistema previdenciário em determinada época. A legislação que rege a matéria exige mais: é preciso que tenha adquirido a qualidade de segurada (com o cumprimento da carência de doze meses para obtenção do benefício - artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91), bem como que a mantenha até o início da incapacidade, sob pena de incidir na hipótese prevista no artigo 102 da Lei nº 8.213/1991.

A consulta realizada no sistema informatizado CNIS (fls. 56/57) revela a existência de diversas contribuições do autor ao RGPS, cumprindo destacar as mais recentes, a saber: a) 01.03.1991 a 06.04.1994; b) 02.01.1995 a maio de 1995; c) 01.02.2003 a 01.05.2003; d) agosto de 2008 a julho de 2009.

Não se questiona, na hipótese, o cumprimento da carência de doze contribuições, prevista no artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, do acima exposto, nota-se que, após perder a qualidade de segurado em meados de 1996, o autor a recuperou em meados de 2003, ante o pagamento de quatro contribuições ao RGPS (exegese do disposto no artigo 24, parágrafo único, da lei em comento). Todavia, veio novamente a perder tal qualidade em meados de 2004, ante o transcurso de número de meses superior ao chamado *período de graça* (artigo 15 e incisos), sem que efetuasse contribuições ao sistema previdenciário.

A qualidade de segurado só veio a ser readquirida novamente no final do ano de 2008. Todavia, a análise conjunta da perícia administrativa de fl. 59 e do laudo judicial de fls. 74/81 indica que o quadro incapacidade teve início durante o interregno compreendido entre 2005 e 2007, época em que o autor não possuía qualidade de segurado.

Por conseguinte, não restou comprovada a existência do requisito *qualidade de segurado* quando do início da incapacidade, motivo porque entendendo que a melhor decisão na presente hipótese é a que mantém a r. Sentença por seus próprios fundamentos.

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 04 de julho de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010059-83.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.010059-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LURDES CARLOS MACHADO  
ADVOGADO : MARLI TOSATI COMPER e outro  
No. ORIG. : 00100598320094036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS contra Sentença prolatada em 13.07.2012, a qual julgou parcialmente procedente o pleito, concedendo à autora a aposentadoria por invalidez a partir da data da citação (24.08.2010 - fl. 30). Determinou-se a incidência de correção monetária, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, bem como de juros de mora, com aplicação da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a Sentença. Antecipados os efeitos da tutela (fls. 71/73).

Apelação do INSS, pleiteando preliminarmente a submissão da Sentença ao reexame necessário. Quanto ao mérito, sustenta que a incapacidade da autora seria preexistente ao seu ingresso no sistema de seguridade social (fls. 78/82).

Subiram os autos, com contrarrazões (fls. 86/91).

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Preliminarmente, observo que, de acordo com a redação do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, dada pelo art. 1º da L. 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção. É o que ocorre no presente caso, razão por que não procede o pleito de submissão da Sentença ao reexame necessário.

O laudo pericial (fls. 48/54) identificou a existência do seguinte quadro clínico: a) *hemiparesia esquerda secundária a acidente vascular cerebral*; b) *hipertensão arterial sistêmica*. Após exame físico e análise dos documentos médicos apresentados, o perito concluiu pela existência de uma incapacidade de natureza total e permanente. Questionado sobre o termo inicial desta incapacidade, o perito não soube precisá-lo, ponderando apenas que, segundo relatos da autora, esta teria surgido em 28.08.2008, com a ocorrência do acidente vascular cerebral.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão da existência de incapacidade laborativa de índole total e permanente.

Analisado o pleito sob a ótica da capacidade/incapacidade laboral, cumpre averiguar acerca da existência/inexistência da qualidade de segurado quando do início da incapacidade laborativa. É que não basta à parte autora contribuir com o sistema previdenciário em determinada época. A legislação que rege a matéria exige mais: é preciso que tenha adquirido a qualidade de segurada (com o cumprimento da carência de doze meses para obtenção do benefício - artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91), bem como que a mantenha até o início da incapacidade, sob pena de incidir na hipótese prevista no artigo 102 da Lei nº 8.213/1991.

Por sua vez, o artigo 151 do dispositivo legal em referência assim disciplina:

***Art. 151. Até que seja elaborada a lista de doenças mencionadas no inciso II do art. 26, independe de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase alienação mental, neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. (sem grifos no original)***

Neste ponto, cumpre observar que a análise dos autos demonstra que a autora sofreu acidente vascular cerebral, o qual resultou em *hemiparesia esquerda*. Portanto, a patologia da autora está albergada dentre as hipóteses previstas pelo artigo 151, supramencionado, pois implica em paralisia incapacitante.

A consulta ao CNIS (fls. 42/43), por sua vez, demonstra a existência de contribuições ao RGPS no período compreendido entre março de 2008 e fevereiro de 2010. Quanto ao termo inicial da incapacidade, a informação fornecida pela autora é de que ocorreu em agosto de 2008. O INSS, por sua vez, embora apresente sua discordância quanto a esta data, não trouxe elementos materiais capazes de demonstrar que a autora já se encontrava incapacitada em período anterior à sua filiação ao RGPS. Portanto, entendo que na hipótese deve ser acatada a data alegada pela autora (agosto de 2008).

Verifica-se, portanto, que a patologia de que sofre a autora está relacionada no artigo 151 da Lei nº 8.213/1991. Assim, tendo ela comprovado sua filiação à Previdência Social (fls. 42/43) - e atestada a paralisia incapacitante por laudo pericial - não há que se falar em perda da qualidade de segurada, tampouco de necessidade de cumprimento da carência.

Por conseguinte, a parte autora faz jus à aposentadoria por invalidez.

Não questionados os demais termos da Sentença, era o que cumpria decidir.

Posto isto, REJEITO a Matéria Preliminar e, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001934-95.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.001934-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA MELO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES  
No. ORIG. : 08.00.00206-7 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu a conceder a autora Maria Aparecida de Melo de Oliveira o benefício da pensão por morte, a partir da sentença, no valor a ser calculado nos termos da Lei .8213/91. Foi deferida a tutela antecipada para implantação do benefício, no prazo de 48 horas. Condenou, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$500,00.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado com a sentença, o INSS, em suas razões de apelação, pugna, preliminarmente, para o recebimento da apelação no duplo efeito e, no mérito, sustenta que a autora não preenche os requisitos necessários para o recebimento da pensão por morte. Subsidiariamente, requer que a DIB seja fixada a partir da citação, bem como pela redução dos honorários advocatícios para 5%.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

Recurso Adesivo da autora, requerendo a reforma da sentença somente no que tange ao termo inicial, para que seja concedido a partir do requerimento administrativo.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Objetiva a autora Maria Aparecida Melo de Oliveira, o benefício da Pensão por Morte em razão do falecimento de seu esposo Hélio Paulino de Oliveira, ocorrido em 04.06.2007, conforme faz prova a Certidão de Óbito acostada às fls.11.

Para tanto alega na inicial, que requereu administrativamente o benefício, o qual foi indeferido, sob o fundamento

de que o falecido havia perdido a qualidade de segurado.

Sobre a questão, o artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

*Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida*

O art. 15, dispõe:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior No tocante a qual o do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".*

A condição de dependente foi devidamente comprovada através da certidão de casamento realizado em 15.05.1976 e da certidão de óbito (fls.10/11).

Quanto à qualidade de segurado do *de cujus*, a autora juntou documentação comprovando o ingresso de ação trabalhista, onde foi reconhecido o vínculo laboral sem registro, no período de 09.02.2003 até 01.06.2007 (fls.35/43), ficando a empregadora responsável pelos recolhimentos das contribuições sociais que lhe digam respeito e, ainda daquelas devidas pelo reclamante na condição de empregado.

Assim considera-se o tempo de contribuição reconhecido por sentença trabalhista, conforme orientação jurisprudencial:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Verifica-se que os documentos acostados aos autos - como cópia da CTPS, onde consta a data de admissão e demissão, guias de recolhimento das contribuições à Previdência Social, bem como a cópia da reclamação trabalhista que reconheceu o vínculo empregatício entre o instituidor da pensão e a empresa Aquidabam Retífica de Motores Ltda, determinando a retificação da Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) - reiteram a qualidade de segurado do instituidor da pensão por morte.*

*2. Diversamente do alegado pelo agravante, o tempo de serviço não foi reconhecido apenas com base em sentença proferida em processo trabalhista, mas também, mediante início de prova material que se encontra acostada aos autos.*

*3. Depreende-se da leitura do aresto recorrido que o Tribunal de origem, ao dirimir a controvérsia, assentou o seu entendimento nos elementos fático-probatórios do caso em tela, consignando que as provas material e testemunhal são suficientes para demonstrar a qualidade de segurado do instituidor da pensão por morte. A revisão desse entendimento depende de reexame do conjunto probatório do autos, inviável em recurso especial, conforme disposto na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento".*

*(AGRESP 200802203994-AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1096893-Relator(a) MARCO AURÉLIO BELLIZZE -STJ -QUINTA TURMA-DJE DATA:21/05/2013)*

E, ainda.

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. CÔNJUGE. FILHO MENOR. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. CERTIDÃO DE NASCIMENTO. CONDIÇÃO DE SEGURADO DO FALECIDO. PROVA MATERIAL. SENTENÇA TRABALHISTA.*

*- Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante princípio tempus regit actum. - A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado, nos termos do art. 16, da Lei nº 8.213/91. - Sendo os autores cônjuge e filhos do de cujus, a dependência é presumida (art. 16, § 4º, da LBPS).*

*- Qualidade de segurado comprovada ante a existência de prova material. - Conjunto probatório harmônico e coerente, a corroborar a existência de vínculo empregatício reconhecido por sentença trabalhista.*

*- Termo inicial do benefício previdenciário deve ser mantido na data do óbito, em relação aos menores absolutamente incapazes, e na data do requerimento administrativo, em relação à coautora Ingrid Klump Martinez Pires. - Correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.*

*- Juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.*

*- Honorários de advogado reduzidos para 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111, do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual. - Apelação e remessa oficial parcialmente providas para modificar os critérios de incidência da correção monetária e juros de mora, bem como para reduzir a verba honorária a 10% sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. (APELREEX 00121201920094036183-APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1767548-Relator(a)-DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA -TRF3-OITAVA TURMA-DJF3 - DATA:28/06/2013)*

E, também.

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL DA ATIVIDADE REMUNERADA. PROVA TESTEMUNHAL. QUALIDADE DE SEGURADO.*

*I - É assente o entendimento esposado pelo E. STJ no sentido de que a sentença trabalhista constitui início de prova material de atividade remunerada para a concessão do benefício previdenciário.*

*II - Foi carreada aos autos reclamação trabalhista nº 00523-2009-118-15-00-7, da Vara do Trabalho de Itapira/SP, em que foi prolatada sentença na qual houve o reconhecimento da existência de vínculo de emprego com o reclamado Samuel da Silva Prado, no período de 01.01.2008 a 07.08.2008, na função de ferreiro.*

*III - As testemunhas ouvidas em Juízo afirmaram que prestaram serviços para o Sr. Samuel por 15 (quinze) dias e que quando chegaram à obra, o falecido já trabalhava no local. Assinalaram também que, no momento em que encerraram seus serviços, o de cujus permaneceu trabalhando na construção para o Sr. Samuel.*

*IV - Os depoimentos testemunhais são absolutamente harmônicos com todo conjunto probatório, posto que o falecido sempre trabalhou em construção civil, conforme anotações em sua CTPS, tendo sido qualificado como pedreiro em sua certidão de óbito.*

*V - A qualidade de segurado do falecido restou demonstrada, uma vez que este exerceu atividade remunerada até a véspera da data do óbito. VI - Agravo do INSS desprovido (art. 557, §1º, do CPC).*

*(00232994020124039999-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1757938*

*Relator(a)-DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO -TRF3-DÉCIMA TURMA-e-DJF3:26/06/2013).*

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em juízo, foram unânimes em afirmar que conheciam o casal, que tiveram 3 filhos e que o falecido era pedreiro e que trabalhava em uma construção (fls. 55/56).

Portanto, comprovada a qualidade de segurado do falecido.

Assim, as provas carreadas para os autos, comprovam que a autora faz jus a percepção do benefício da pensão por

morte, em virtude do falecimento de seu marido Hélio Paulino de Oliveira, porquanto, não pode ser prejudicada por ausência de anotação na carteira de trabalho por parte do empregador.

Outrossim, a dependência econômica da autora em relação ao "de cujus" não carece de comprovação documental, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

*Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

.....  
*§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*

Desta forma, preenchidos os requisitos legais, a autora faz jus à concessão do benefício pleiteado.

No tocante ao termo Inicial, considerando que no momento do requerimento em sede administrativa, a autora não tinha como comprovar a qualidade de segurado do falecido, entendo que este deva ser fixado a partir da citação, que é o momento em que o réu tomou conhecimento da pretensão da autora, após o reconhecimento trabalhista do período em que o falecido laborou como pedreiro, sem registro em carteira.

No tocante a correção monetária, esta incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

De igual forma, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada, no entanto, no caso, o MM. Juiz fixou em R\$ 500,00, a qual deverá ser mantida, sob pena de *reformatio in pejus*.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA AUTORA, para que a DIB seja fixada a partir da citação e NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS. Consectários legais, conforme fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007729-82.2010.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : JOAO BATISTA FIDELIS  
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EMERSON RICARDO ROSSETTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00003-0 3 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

## DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, onde se objetiva a concessão do benefício da pensão por morte, condenando o autor ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em R\$300,00, ficando isento do pagamento dessa verba por ser beneficiário da gratuidade processual, ante a condição prevista no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Irresignado, o autor apela da sentença, argüindo, preliminarmente, cerceamento de defesa, em razão de não lhe haver oportunizado a produção da prova oral requerida, salientando que a prova colhida pelo INSS, não foi submetida ao contraditório. No mérito, sustenta que a falecida ostentava a qualidade de segurada. Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E.Corte.

### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora, a concessão do benefício da pensão por morte, em decorrência do falecimento de sua esposa Terezinha de Souza Fidelis, ocorrido 13/08/2003, conforme certidão de óbito acostada à fl.17.

Verifico que o processo foi julgado antecipadamente, nos termos do artigo 330, I, do CPC, entendendo o Magistrado pela improcedência do pedido.

Por sua vez, o autor apela alegando cerceamento de defesa, uma vez que a Magistrada não teria oportunizado a produção de prova oral, consistente na oitiva de testemunhas.

No caso dos autos, verifico que a prova no tocante à qualidade de segurada da falecida foi produzida unilateralmente pelo INSS em sede administrativa, portanto, não foi submetida ao contraditório.

Assim sendo, não tendo sido oportunizado a parte autora a realização da prova oral requerida, a anulação da sentença é medida que se impõe, ante o evidente prejuízo e, conseqüentemente, configurado o cerceamento de defesa.

Sobre a questão, confere o aresto:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA.*

*- Comprovada a qualidade de segurado do de cujus, a retirada da oportunidade de produção de prova testemunhal caracteriza o cerceamento de defesa.*

*- Apelação a que se dá provimento para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à vara de origem para regular prosseguimento do feito, com a oitiva das testemunhas.*

*(AC 00143602320024039999-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 790367*

*Relator(a) DES. FED. THEREZINHA CAZERTA-TRF3-OITAVA TURMA-DJF3 DATA:10/06/2008)*

Destarte, impõe o acolhimento da preliminar de cerceamento de defesa, a fim de que seja respeitado o devido processo legal, bem como obedecidos os princípios da ampla defesa e do contraditório.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, acolho a preliminar argüida para declarar a nulidade da sentença e determinar a baixa dos autos à Vara de Origem para o devido prosseguimento do

feito, com a oitiva das testemunhas.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025085-90.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.025085-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MAURICIO FERNANDO DIAS  
ADVOGADO : EDER ANTONIO BALDUINO  
No. ORIG. : 08.00.00153-5 1 Vr VOTUPORANGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido do autor para determinar o restabelecimento do auxílio-doença, desde a primeira cessação administrativa. Determinou a correção das prestações em atraso, desde cada vencimento, com acréscimo de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela e fixou os honorários advocatícios em 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença.

O INSS alega que o autor não preenche os requisitos necessários à obtenção do auxílio-doença, vez que seu quadro de saúde é estável e que a incapacidade apontada é apenas parcial, não impedindo o exercício de atividades laborais. Acrescenta que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial e que os atos administrativos têm presunção de legitimidade.

Com contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao

trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurado do autor e o cumprimento do período de carência não foram impugnados nesta sede recursal.

Com relação à incapacidade laboral, o laudo pericial médico de fls. 71/73 constatou que o autor apresenta quadro de hérnia de disco lombar, concluindo pela incapacidade parcial e permanente.

O perito esclareceu que o autor não pode realizar trabalhos que *"envolvem posições incômodas por longo tempo e que envolvam pesos"*. Acrescentou que a doença *"pode ser tratada inicialmente com medicamentos, fisioterapia e reeducação no trabalho e, caso não tenha sucesso, poderá partir para tratamento cirúrgico"*.

Em que pese o laudo médico ter constatado a incapacidade apenas parcial do autor, cumpre ressaltar que o artigo 436 do Código de Processo Civil dispõe que o julgador não está adstrito ao laudo pericial, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Considerando que o autor exerce a profissão de soldador, é de se concluir que sua moléstia o incapacita de forma total para o exercício de suas atividades laborativas habituais.

Portanto, em que pesem as alegações do INSS, verifico que estão presentes os requisitos legais necessários à concessão de auxílio-doença.

Não consta dos autos notícia de processo de reabilitação profissional, nos termos previstos no artigo 62 da Lei 8.213/91, de forma que, não estando reabilitado para o exercício de nova função, nem tendo o perito concluído pela incapacidade total e permanente, necessita o autor continuar recebendo o benefício de auxílio-doença.

Fica mantido o termo inicial do benefício, vez que não impugnado nas razões recursais.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso,

mantendo integralmente a r. sentença vergastada.

Consectários legais na forma acima especificada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 19 de julho de 2013.  
ROBERTO HADDAD  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028483-45.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.028483-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JUCELMA DA SILVA SANTOS  
ADVOGADO : RICARDO BATISTELLI  
No. ORIG. : 07.00.05661-3 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para conceder aposentadoria por invalidez à autora, a partir do dia imediatamente posterior ao da cessação administrativa do auxílio-doença. Determinou a correção das prestações vencidas, com acréscimo de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação. Antecipou os efeitos da tutela e fixou os honorários advocatícios em 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença, além dos honorários periciais, arbitrados em R\$ 200,00, devidamente corrigidos e com juros de mora de 1% ao mês a contar da data da entrega do laudo em juízo. Sem custas processuais.

Foi interposto agravo retido contra a decisão que nomeou um fisioterapeuta para a realização da perícia judicial, sob a alegação de que o profissional não está habilitado à prática do ato médico, configurando cerceamento de defesa.

Nas razões da apelação, o INSS requer, preliminarmente, a apreciação do agravo retido. No mérito, alega que a perícia judicial é nula, vez que não realizada por médico. Requer a declaração de nulidade da perícia e de todos os demais autos processuais posteriores.

Com contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou*

*em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

No caso dos autos, tanto o agravo retido como o mérito do apelo insurgem-se contra a realização de perícia judicial por profissional da área de fisioterapia.

Em que pese o inconformismo do INSS, a razão não lhe assiste.

Verifico que o laudo pericial de fls. 184/191 respondeu fundamentada e satisfatoriamente todos os quesitos formulados nos autos e analisou os resultados dos exames complementares descritos às fls. 188/190, além dos atestados médicos listados às fls. 190/191, tendo o perito concluído pela incapacidade total e permanente da autora para o exercício de atividades laborais.

Ressalto que, embora o magistrado não esteja adstrito ao laudo pericial, trata-se de prova técnica, elaborada por profissional de confiança do Juiz, com nível universitário e equidistante das partes.

O fato de ter sido a perícia realizada por fisioterapeuta e não por médico não traz qualquer nulidade ao laudo.

Nesse sentido, trago à colação:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.*

*I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor.*

***II - O fato de a perícia ter sido realizada por fisioterapeuta e não médico não traz nulidade, uma vez que é profissional de nível universitário, de confiança do juízo e que apresentou laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas da autora, inclusive com explicitação da metodologia utilizada e avaliação detalhada.***

*III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a improcedência do pedido é de rigor.*

*IV- Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).*

*V - Apelação da autora improvida.*

*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0043750-28.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 10/03/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:25/03/2009 PÁGINA: 1901)*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. LAUDO ELABORADO POR FISIOTERAPEUTA. POSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.*

*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*

*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*

*- O profissional escolhido para a elaboração do laudo pericial, além de ser de confiança do magistrado, realizou um trabalho satisfatório, com análise das condições físicas da autora, respondendo suficientemente aos quesitos das partes, não deixando margem para discussão a cerca da sua incapacidade total e temporária para o trabalho.*

*- Agravo desprovido.*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0002191-86.2011.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2012).*

Ademais, o juiz é o destinatário da prova, cabendo-lhe determinar a realização de nova perícia ou a produção de outras provas que julgar necessárias quando aquelas produzidas durante a instrução não forem suficientes à formação de sua livre convicção.

Portanto, verifico que não restou configurada qualquer nulidade e, tampouco, cerceamento de defesa. Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo retido e à apelação, mantendo integralmente a r. sentença vergastada.

Às fls. 223/224, a autarquia noticia a implantação do benefício, em cumprimento à ordem.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 19 de julho de 2013.  
ROBERTO HADDAD  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028484-30.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.028484-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO PERCIVAL DE MELO  
ADVOGADO : RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR  
No. ORIG. : 06.00.00164-8 1 Vr MUNDO NOVO/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para conceder aposentadoria por invalidez ao autor, a partir do indeferimento administrativo. Determinou a incidência de correção monetária sobre as prestações em atraso, desde cada vencimento, com acréscimo de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação. Fixou os honorários advocatícios em 15% sobre o valor atualizado das parcelas vencidas até a data da sentença e arbitrou os honorários periciais em R\$ 200,00. Também condenou o INSS ao pagamento das custas processuais.

O INSS alega, inicialmente, que está dispensado do pagamento de custas. Também se insurge contra o termo inicial do benefício, requerendo sua fixação na data da juntada do laudo pericial aos autos. Requer, ainda, a aplicação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97 no tocante aos juros de mora e correção monetária e a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

No caso dos autos, o laudo pericial médico de fls. 68 constatou que, em razão de seu quadro de saúde, o autor "*está incapacitado para toda e qualquer atividade que requer esforço desde 2006*", conforme resposta ao quesito formulado no item 7.

Considerando que houve requerimento administrativo do benefício em 05/10/2006 (fl. 16), quando o autor já estava incapacitado para o trabalho, conclui-se que ele já fazia jus à aposentadoria àquela época, sendo impositiva, portanto, a manutenção do termo inicial do benefício fixado na r. sentença vergastada.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC.

Com relação às custas processuais, ressalto que o art. 4º da Lei 9.289/96 elenca os isentos do pagamento de custas, entre os quais as autarquias da União são mencionadas no inciso I. Porém, o Superior Tribunal de Justiça emitiu súmula atinente à controvérsia: "*Súmula 178 - O INSS não goza de isenção do pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios, propostas na Justiça Estadual.*"

Colaciono, ainda, julgado recente, pertinente à questão:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. INSS. PAGAMENTO DE CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS AO FINAL. SÚMULA 178/STJ.*

*1 - A autarquia previdenciária, equiparada em prerrogativas e privilégios à Fazenda Pública, está dispensada do depósito prévio de custas e despesas processuais, que serão pagas ao final, caso vencida, o que não se confunde com isenção das mesmas.*

*2 - Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(STJ, AgRg no REsp 1253956/CE - Rel. Min. Assis Moura, 6ª Turma, DJe 27.02.2012)*

Por fim, lembro que está em vigor a Lei Estadual/MS nº 3.779/09, que determina o pagamento das custas pela autarquia previdenciária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vincendas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4º do CPC e da Súmula 111 do STJ e os consectários legais nos termos da fundamentação.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, parágrafo 4º da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 19 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039923-38.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.039923-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : CARLOS PEREIRA DA COSTA  
ADVOGADO : KAZUO ISSAYAMA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCAS GASPAR MUNHOZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00058-9 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação do autor em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, condenando-a ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, condicionada a execução dessa verba à perda da condição de necessitado, nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50.

O autor alega que restou comprovado nos autos sua qualidade de trabalhador rural e urbano. Acrescenta que sua doença o incapacita de forma total e permanente para o trabalho, fazendo jus à concessão de benefício previdenciário.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja

higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso do trabalhador rural inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas a prova do exercício de atividade rural dentro do período estabelecido na Lei de Benefícios.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

O autor não trouxe aos autos quaisquer documentos que noticiem algum trabalho rural capaz de configurar início de prova material.

Em seu depoimento pessoal (fls. 149/150), o autor afirma que somente exerceu atividades rurais e que nunca exerceu atividade urbana.

Ocorre que o depoimento das testemunhas (fls. 161/162), divergindo do autor, afirmam que trabalharam com ele na construção civil, exercendo a função de ajudante de pedreiro.

Dessa feita, o exercício do trabalho rural não restou comprovado.

O extrato do CNIS de fls. 175/177 demonstra que o autor possuiu verteu somente uma contribuição à Previdência Social, referente à competência de 10/1987. Após esse ano, não consta dos autos informação de quaisquer recolhimentos à Previdência Social como contribuinte individual ou como empregado.

Assim, diante do conjunto probatório apresentado, verifico que o autor não possui a qualidade de segurado da Previdência Social e, tampouco, cumpriu o período mínimo de carência exigido para a concessão de benefício previdenciário.

Ausentes os requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a manutenção da r. sentença é medida que se impõe.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 19 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043658-79.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.043658-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : TERESA BENEDITO  
ADVOGADO : ANDREA CRISTINA CARDOSO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 10.00.00011-1 1 Vt DOIS CORREGOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelações das partes em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para conceder auxílio-doença à autora, a partir do indeferimento administrativo, em valores corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação. Também condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% sobre as prestações vencidas.

A autora alega que sua incapacidade laboral é total e permanente, conforme constatado pelo laudo pericial, fazendo jus, portanto, à aposentadoria por invalidez desde a data do requerimento administrativo. Requer, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação imediata do benefício.

O INSS alega que a autor não preenche os requisitos necessários à obtenção do benefício previdenciário, ante a falta da qualidade de segurada quando do início da incapacidade laboral apontada pelo perito. Subsidiariamente, requer a fixação dos juros de mora e da correção monetária nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97 e, ainda, a minoração dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões das partes, subiram os autos a este e. Tribunal.

## É o relatório.

## Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e

conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, o laudo pericial de fls. 65/95, datado de 12/07/2010, constatou que a autora é portadora de cardiopatia grave, devido à insuficiência coronariana, hipertensão arterial não controlada, diabetes mellitus insulino-dependente, lombalgia crônica e depressão ansiosa, concluindo pela incapacidade total e permanente.

O perito esclareceu que "*a incapacidade encontrada é a partir da data da perícia médica*" (12/07/2010- fl. 95).

Cumprir averiguar, dessa feita, a existência da qualidade de segurada da autora quando do início da incapacidade laborativa, em 12/07/2010.

Isso porque a legislação previdenciária exige, para a concessão de benefício previdenciário, que a parte autora tenha adquirido a qualidade de segurado (com o cumprimento da carência de doze meses para obtenção do benefício - artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91), bem como que a mantenha até o início da incapacidade, sob pena de incidir na hipótese prevista no artigo 102 da Lei 8.213/1991.

*In casu*, o extrato do CNIS acostado às fls. 43 demonstram que a autora somente verteu contribuições à Previdência até 12/2007. Após o ano de 2007, não há prova de que a autora tenha se mantido filiada ao RGPS. Não constam recolhimentos à Previdência, nem, tampouco, registro de relações empregatícias, do que se conclui que à época da incapacidade laborativa, a autora não mais detinha mais a qualidade de segurada do Regime Geral da Previdência Social.

Verifico, ainda, que a ação somente foi ajuizada em 27/01/2010, quando o período de graça já havia expirado.

Portanto, o requerimento da autora não encontra respaldo no ordenamento jurídico-previdenciário, ante a ausência dos requisitos legais para a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à Apelação do INSS para julgar improcedentes os pedidos da autora, invertendo-se o ônus sucumbenciais. **NEGO SEGUIMENTO** ao apelo da parte autora.

Em se tratando de beneficiária da gratuidade de justiça, não há ônus da sucumbência a suportar.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

PI

São Paulo, 19 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000008-45.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000008-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ADVOGADO : CLOVIS APARECIDO DE SOUZA  
No. ORIG. : IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA  
: 09.00.00118-2 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido do autor para conceder-lhe aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo, em 21/02/2003. Determinou a correção das prestações vencidas, com acréscimo de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela e fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vincendas.

O INSS alega que o autor não preenche os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez, ante a falta de incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. Subsidiariamente, requer a fixação dos honorários advocatícios nos termos do parágrafo 4º do artigo 20 do CPC e, ainda, a fixação dos juros de mora e correção monetária na forma prevista no artigo 1º-F da Lei 9.494/97.

Com contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

## É o relatório.

### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurado do autor e o cumprimento do período de carência não foram impugnados nesta esfera recursal.

Com relação à incapacidade laboral, o laudo pericial médico de fls. 49/52 constatou que o autor apresenta "*degeneração de coluna cervical, lombar e torácica e joelhos*". Concluiu pela incapacidade parcial e permanente.

Embora o magistrado não esteja adstrito ao laudo pericial, não há como negar tratar-se de prova técnica, realizada por profissional capacitado e equidistante das partes. Ademais, foram respondidos satisfatoriamente todos os quesitos formulados, tendo então concluído pela existência de incapacidade laborativa apenas parcial. Considerando que a autora tem apenas **37 anos** de idade e que não foi constatada sua incapacidade total e permanente, verifico que ele não preenche os requisitos necessários à obtenção de aposentadoria por invalidez, que, como dito, exige a total incapacidade laborativa do segurado, o que não é o caso dos autos.

Entretanto, estão presentes os requisitos legais necessários à concessão de auxílio-doença.

Conforme preceituam os artigos 69 a 71 da Lei 8.212/91, cabe ao INSS a efetivação de programa permanente de concessão e manutenção de benefício, sendo-lhe devido submeter os beneficiários de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença e pensionista inválido a perícias médicas periódicas, a fim de aferir a efetiva perda ou eventual recuperação da capacidade laborativa, na forma do artigo 101 da Lei 8.213/91.

Fica mantido o termo inicial do benefício, vez que não impugnado nas razões da apelação.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC, escorreitamente fixado na r. sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para conceder auxílio-doença ao autor, a partir do requerimento administrativo e os consectários legais nos termos da fundamentação.

Às fls. 81/83 a autarquia noticia a implantação do benefício, em cumprimento à ordem.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 19 de julho de 2013.  
ROBERTO HADDAD  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010884-59.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.010884-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : EDSON DOS SANTOS  
ADVOGADO : SANDRO LUIS CLEMENTE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LORIS BAENA CUNHA NETO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00118-0 2 Vr CACAPAVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Edson dos Santos contra Sentença proferida em 18.10.2010, a qual julgou improcedente o pleito de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não houve condenação nos honorários advocatícios, em razão da concessão dos benefícios da justiça gratuita (fls. 128/132).

Apelação da parte autora, alegando, em síntese, que a própria perícia judicial mencionou a necessidade de um período de um ano para sua total recuperação. Em caráter alternativo, pleiteia a realização de nova perícia médica, desta feita por médico especialista nas patologias que apresenta (fls. 136/147).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Recebo como pleito preliminar a pretensão de realização de nova perícia.

Desta forma, cumpre observar que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, sendo possível inferir, de sua análise, que a perita judicial procedeu a minucioso exame clínico, tendo também discorrido acerca do histórico do autor, bem como respondido aos quesitos formulados e analisado os documentos médicos apresentados. Por conseguinte, não se há que falar em cerceamento de defesa e/ou nulidade da Sentença. Nesse

ponto, cumpre esclarecer que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.*

- *A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.*

- *In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.*

- *O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora*

- *Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).*

- *Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe e examinada a preliminar trazida no apelo, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial (fls. 95/104) identificou que o Autor foi usuário de drogas por cerca de cinco anos. Após exame físico e análise dos documentos médicos apresentados, a perita concluiu inexistir um quadro de incapacidade laborativa. Ponderou, entretanto, ser desejável que se avaliasse a possibilidade de manter-se o autor em tratamento na Clínica em que estava internado, por um período de um ano.

Neste ponto, oportuno observar que a perícia médica acima mencionada foi realizada em 30.03.2010 (fl. 91). Por outro lado, a consulta ao CNIS (fl. 122) demonstra que o Autor passou a exercer novo vínculo empregatício a partir de 30.06.2010, de forma a demonstrar que readquiriu plenas condições laborais.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

***II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.***

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado*

do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.

(TRF3, Oitava Turma, Processo n.º 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)

Posto isto, REJEITO a Matéria Preliminar e, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030286-29.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030286-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARIA JOSE DA ROSA GONCALVES  
ADVOGADO : JANAINA RAQUEL FELICIANI DE MORAES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00111-4 2 Vr PIEDADE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, cuja sentença foi improcedência.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas.

Apela a autora (fls. 67/73) alegando preencher os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O §2º do art. 42 da Lei de Benefícios dispõe que "a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

O laudo pericial realizado em 01/07/2010 (fls. 52/57) afirma que a autora é portadora de neoplasia maligna de mama e tratamento desde 24/11/2004 (doc. fl. 15) cujas sequelas geram incapacidade total e permanente.

De acordo com o CNIS juntado aos autos às fls. 32/34 verifica-se que a possui os seguintes registros: 01/04/1984 a 10/06/1984, 01/10/1984 a 13/08/1985, 01/02/1991 a 25/10/1991 e recolheu duas contribuições como contribuinte individual em 16/08/2006 e 14/07/2009.

De acordo com o documento de fl. 15 da Secretaria de Estado da Saúde a doença da autora foi diagnosticada em 24/11/2004, ou seja, quando ela não detinha qualidade de segurada, perdida em 24/10/1992.

Destarte, conclui-se que ao tempo do ajuizamento da ação a autora já havia perdido a qualidade de segurada, pelo decurso do "período de graça" previsto no inc. VI do Art. 15, da Lei nº 8.213/91.

A propósito, já decidiu o E. STJ.

*AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*

*1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.*

*2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.*

*3. Agravo ao qual se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 943.963/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 07/06/2010)*

Assim, como a autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício, mister a manutenção da r. sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora.

Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 19 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034935-37.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.034935-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : DINEIA GALHARDO DEVIDES  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DOS SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR  
: 11.00.00009-1 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO  
Vistos,

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, onde se objetiva a concessão do benefício da pensão por morte, deixando de condenar a autora nas custas processuais, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Irresignada, apela a parte autora, argüindo, preliminarmente, cerceamento de defesa, posto que os autos foram julgados antecipadamente sem a oitiva das testemunhas, a qual complementaria a prova material trazida aos autos e, no mérito, pugna pela procedência da ação.  
Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora, a concessão do benefício da pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu ex-esposo José Sebastião Devides, ocorrido 26/01/2009, conforme certidão de óbito acostada à fl.28.

Verifico que o MM. Juízo "a quo" conheceu diretamente do pedido, nos termos do artigo 330, I, do CPC, por entender que se tratava de matéria exclusivamente de direito e julgou improcedente o pedido de pensão por morte.

Constato, ainda, que a autora protestou na inicial pela produção de prova testemunhal.

Segundo se depreende da sentença, a improcedência do pedido da autora se deu em virtude do Magistrado ter entendido não configurada a situação de dependência da autora em relação ao segurado falecido.

Considerando que a prova da dependência econômica pode ser complementada por testemunhas, entendo que, no caso, o julgamento antecipado da lide ocasionou realmente prejuízo à defesa da autora.

Desta forma, não sendo oportunizado à parte autora o direito de produção da prova testemunhal requerida na exordial, resta configurada a nulidade da sentença pelo cerceamento de defesa.

Assim, a anulação da sentença é medida que se impõe.

Sobre a questão, confere o aresto:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA.*

*- Comprovada a qualidade de segurado do de cujus, a retirada da oportunidade de produção de prova testemunhal caracteriza o cerceamento de defesa.*

*- Apelação a que se dá provimento para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à vara de origem para regular prosseguimento do feito, com a oitiva das testemunhas.*

*(AC 00143602320024039999-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 790367*

*Relator(a) DES. FED. THEREZINHA CAZERTA-TRF3-OITAVA TURMA-DJF3 DATA:10/06/2008)*

Destarte, é de rigor o acolhimento da preliminar de cerceamento de defesa, em obediência aos princípios da ampla defesa e do contraditório.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **acolho** a preliminar argüida, para declarar a nulidade da sentença e determinar a baixa dos autos à Vara de Origem para o devido prosseguimento do feito, com a oitiva das testemunhas.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de julho de 2013.  
ROBERTO HADDAD  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039126-28.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039126-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : NILDA APARECIDA DA ROSA  
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO RIBEIRO D'AQUI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 10.00.00146-7 1 Vr ITAPORANGA/SP

#### DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelações em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu a pagar o benefício da pensão por morte em favor da autora, no valor de um salário mínimo a partir citação. As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente desde o vencimento, incidindo sobre eles juros de mora legais, contados a partir da citação. Honorários advocatícios, fixados em 5% sobre o valor da condenação.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela a parte autora pugnando para que a DIB seja fixada a partir da data do óbito.

O INSS, por sua vez, também apela da sentença, argüindo, em preliminar, falta de interesse de agir ante a ausência de requerimento administrativo e, no mérito, pela improcedência do pedido, sob o argumento de que não foi preenchida a qualidade de segurado. Subsidiariamente, pleiteia a observância quanto aos juros de mora e correção monetária. Prequestiona.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E.Corte.

#### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, no tocante a preliminar argüida pelo apelante, vale lembrar que é desnecessário o prévio requerimento ou esgotamento das vias administrativas para o ajuizamento de ação previdenciária - de acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, conforme aresto:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES.*

*1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes.*

*2. Agravo regimental desprovido".*

*(RE 549055 AgR, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 05/10/2010, DJe-240 DIVULG 09-12-2010 P. 10-12-2010 EMENT VOL-02448.*

Posicionamento este também adotado por esta E. Corte, nos termos da Súmula nº 09, in verbis:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".*

Fica, pois, rejeitada a preliminar .

Passo a análise do mérito.

Objetiva a parte autora, a concessão do benefício da pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu esposo João Cardoso, ocorrido 24.05.2010, conforme certidão de óbito acostada à fl. 16.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

*Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida*

O artigo 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

Quanto à qualidade de segurado, embora tenha a autora alegado que o *de cujus* era trabalhador rural, efetivamente, não carreu para autos início de prova material para comprovar o alegado, pois a prova unicamente testemunhal, por si só, não é suficiente para tanto, conforme entendimento jurisprudencial firmado pelo E. STJ através do enunciado da Súmula 149 - STJ, in verbis:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário"*

A propósito, trago à colação o seguinte julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA. FALTA DE QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA.**

*I. Remessa oficial não conhecida, em observância ao disposto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.*

*II. Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessária a comprovação da dependência econômica da requerente em relação ao falecido, bem como a qualidade de segurado do de cujus junto à Previdência Social na época do óbito.*

*III. Para a comprovação da atividade laborativa exercida nas lides rurais, sem o devido registro em carteira, torna-se necessária a apresentação de um início razoável de prova material, corroborada pela prova testemunhal.*

*IV. Inviável a concessão do benefício em razão da ausência de início de prova material, de modo que não ficou demonstrada a qualidade de segurado do de cujus junto à Previdência Social na época do óbito.*

*V. Ausência de condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.*

*VI. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS provida".*

*(APELREEX 00014993420044039999 - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 912845-*

*Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL -TRF3-SÉTIMA TURMA-DJF3*

*DATA: 13/05/2009 PÁGINA: 394)*

Ademais, verifico que ao tempo do óbito o *de cujus* recebia o Benefício de Amparo Social ao Idoso, previsto na

Lei 8.742/93, o que denota o não preenchimento dos requisitos necessários para obtenção de aposentadoria por idade, por tempo de contribuição ou por invalidez.

Ademais, vale lembrar que o benefício assistencial que recebia não gera[Tab]direito a pensão por morte, porquanto, cessa com o falecimento do beneficiário, nos termos do artigo 21, § 1º da Lei 8.742/93, in verbis:

*"Art. 21. O benefício de prestação continuada deve ser revisto a cada 2 (dois) anos para avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem. (Vide Lei nº 9.720, de 30.11.1998)*

*§ 1º O pagamento do benefício cessa no momento em que forem superadas as condições referidas no caput, ou em caso de morte do beneficiário"*

Sobre a questão o STJ já se manifestou:

*" PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RENDA MENSAL VITALÍCIA - BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE - IMPOSSIBILIDADE - LEI 8.742/93 - FALTA DE AMPARO LEGAL.*

*- O benefício previdenciário de Renda Mensal Vitalícia caracteriza-se como instituto de natureza assistencial, cessando com a morte do beneficiário.*

*- Consoante o disposto no § 1º, do art. 21, da Lei 8.742/93, inexistente amparo legal para a concessão de pensão por morte a dependentes de segurado beneficiário de renda mensal vitalícia.*

*- Recurso conhecido e desprovido".*

*(RESP 199800380108-RESP - RECURSO ESPECIAL - 175087-Relator(a)JORGE SCARTEZZINI-STJ-QUINTA TURMA-DJ DATA:18/12/2000 PG:00224 )*

E, ainda.

*"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA. PENSÃO POR MORTE. NÃO CABIMENTO.*

*O amparo previdenciário da Lei 6.179/74, substituído pela renda mensal vitalícia da Lei 8.213/91 e, em seguida, pelo benefício de prestação continuada da Lei 8.742/93, não enseja pensão por morte. Recurso conhecido e provido".*

*RESP 200000632139-RESP - RECURSO ESPECIAL - 264774*

*Relator(a)-GILSON DIPP -STJ-QUINTA TURMA-DJ DATA:05/11/2001 PG:00129)*

Portanto, não comprovada a qualidade de segurado do falecido à época do óbito, desnecessário analisar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, REJEITO A PRELIMINAR e, no mérito, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para julgar improcedente o pedido da autora e JULGO PREJUDICADO O RECURSO DA AUTORA.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002923-21.2011.4.03.6005/MS

2011.60.05.002923-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : VILMAR SANTOS DE ALMEIDA  
ADVOGADO : LUIZ ALEXANDRE G DO AMARAL e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULA YURI UEMURA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00029232120114036005 2 V r PONTA PORA/MS

## DECISÃO

Trata-se de Apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido do autor Vilmar Santos de Almeida, que objetiva a concessão do benefício assistencial da prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF e artigo 20, da Lei nº 8.742/93 em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Irresignada, o autor em suas razões de recurso, pugna pela procedência do pedido, sob o argumento de que preencheu os requisitos necessários para obtenção do benefício da prestação continuada.

Subiram os autos a esta E. Corte sem as contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovisionamento do apelo.

### **É o relatório.**

### **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pelo autor está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Desta forma, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.*

*2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*

*3. Agravo Regimental improvido."*

*(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).*

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO*

*CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.*

*2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.*

*3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.*

*4. Recurso especial a que se dá provimento."*

*(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).*

No caso dos autos, o Laudo Pericial acostado às fls.80/90, atesta que o requerente é portador de lesão degenerativa nos quadris, cuja patologia resulta em sua incapacidade total e permanente para o trabalho que demande esforço físico.

O Laudo Social de fls. 53/55 assinala que o núcleo familiar é formado pelo autor e pela esposa. Os rendimentos familiares advêm do salário auferido pelo cônjuge da autora no valor médio superior a R\$ 2.000,00, segundo os recibos de pagamento às fls. 136/145 referentes aos meses de março a dezembro de 2012.

Assim sendo, em que pese a deficiência do autor, conforme constatado pelo Sr. Perito, o requisito da miserabilidade não restou demonstrado, uma vez que a renda familiar é suficiente para suprir as suas necessidades, afastando assim eventual situação de vulnerabilidade social.

Cumprе ressaltar, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que não é o caso dos autos.

Em suma, as provas coligidas para os autos são suficientes para evidenciar que o autor não faz jus ao restabelecimento do benefício pleiteado.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGO PROVIMENTO à apelação do autor.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002748-40.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.002748-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : THALES RAMAZZINA PRESCIVALLE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAQUIM EUSTAQUIO DA SILVA  
ADVOGADO : SANDRA SANTOS DA SILVA SASIA e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00027484020114036130 2 Vr OSASCO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e Apelação interposta pelo Instituto Nacional da Previdência Social-INSS contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido do autor para conceder o benefício da prestação continuada previsto no art. 203, da CF e artigo 20 da Lei nº 8472/92 Lei Orgânica da Assistência Social- (LOAS), no valor de um salário mínimo mensal, a partir do pedido administrativo em 09/01/2003. As parcelas em atraso deverão ser corrigidas monetariamente, e acrescidas de juros de mora na forma fixada na Lei 11.960/09, desde a citação, além dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, a incidir apenas sobre as parcelas vencidas até prolação da sentença.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia em suas razões de recurso, pugna pela reforma da sentença, sob o argumento de que o autor não preencheu o requisito da hipossuficiência. Subsidiariamente, requer a fixação da DIB na data do último requerimento administrativo em 27/09/2007.

Subiram os autos a esta E. Corte com as contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo não provimento do apelo do INSS.

#### É o relatório.

#### Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pelo autor está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Desta forma, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. I. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de*

que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

No caso dos autos, o Laudo Pericial acostado às fls.105/112, atesta que o requerente é alienado mental, cuja patologia resulta em sua incapacidade total e permanente para o trabalho.

O Laudo Social de fls. 115/127 assinala que o núcleo familiar é formado pela autora e pelo marido. Residem em imóvel próprio, em péssimo estado de conservação, composto por 4 cômodos, 2 quartos, cozinha e banheiro, guarnecida com mobília em regular estado de conservação. Os rendimentos familiares advêm do benefício da Bolsa Família no valor de R\$ 70,00. Segundo relatos dos vizinhos, mora com o casal um filho solteiro chamado Regis que trabalha em um Depósito de Material Reciclável, sendo esclarecido pela parte autora que os rendimentos auferidos pelo filho como catador de ferro velho, sem registro em carteira, varia de R\$ 200,00 à R\$ 350,00 (fls. 145/150).

Assim sendo, dos documentos acostados aos autos, denota-se que a parte autora preenche o requisito da incapacidade total e permanente, conforme constatado pelo Sr. Perito, bem como a necessidade de sobreviver com dignidade, porquanto, foi possível vislumbrar através do laudo social, o estado de penúria com que vive, além da doença acometida.

Portanto, a concessão do benefício pleiteado é medida que se impõe.

Em suma, as provas coligidas aos autos são suficientes para evidenciar que o autor faz jus à percepção do benefício de assistência social, uma vez que comprovado que o mesmo preenche os requisitos legais para tal.

No tocante ao Termo Inicial, considerando que houve prévio requerimento em sede administrativa, nesta data é que deve ser fixado o início do pagamento, uma vez que este é o momento em que o réu toma conhecimento da pretensão do autor. No caso dos autos, verifico que o primeiro requerimento administrativo ocorreu em 09.01.2003 (fls. 22), todavia foi afirmado na perícia que a incapacidade laborativa total e permanente somente restou caracterizada a partir de fevereiro de 2004. Correto, portanto, a fixação do termo inicial do benefício quando do segundo requerimento administrativo, o que se deu em 27.09.2007 (fls.87), uma vez que nesta data já se encontrava incapacitado.

Nesse sentido, confere o julgado:

"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

#### REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

Para a concessão do benefício de assistência social ( LOAS ) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.

3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).

4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.

5. Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

6. Os juros de mora são devidos a partir da citação na base de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

7. Em havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve se dar a partir deste, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão.

8. Honorários advocatícios fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data do Acórdão (art. 20, § 3º, do CPC), observando-se o disposto na Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça). Isento de custas, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita.

9. As sentenças que imponham o cumprimento de obrigações de fazer ou de não fazer são efetivadas nos termos do art. 461 do Código de Processo Civil, independentemente do ajuizamento de processo de execução. 10. Recurso provido.

AC 00513884920074039999(AC 1267037)-Relator(a)DES.FED. LEIDE POLO-TRF3 -SÉTIMA TURMA-DJF3  
CJI DATA:29/09/2011

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS, para fixar a DIB a partir de 27.09.2007. Consectários legais conforme fundamentado.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006316-63.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.006316-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARLI MACHADO EVANGELISTA  
ADVOGADO : CARMEN LÍGIA ZOPOLATO FANTE E SILVA  
CODINOME : MARLI MACHADO DOS SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 08.00.00090-4 1 Vr QUATA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelos em ação de concessão de benefício previdenciário, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, cuja sentença foi de procedência para conceder auxílio-doença desde a cessação administrativa do benefício.

Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a publicação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Apela a autora (fls. 196/203) sustentando preencher os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Por sua vez apela o INSS (fls. 207/216) se insurgindo contra o termo inicial do benefício, juros e honorários advocatícios.

Com contrarrazões da parte autora (fls. 169/170) subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo pericial (fls. 152/157) realizado em 25/11/2009 afirma que a autora sofre de hipertensão arterial, diabetes melito, obesidade e espondilodiscoartrose, na avaliação do perito trata-se de incapacidade total e temporária.

Verifica-se que as doenças que afligem a autora são passíveis de controle, não restando caracterizada situação de

incapacidade total e permanente.

Destarte, estão presentes os requisitos legais necessários apenas para conferir à autora o benefício do auxílio-doença, nos termos da r. sentença, não vislumbrando sua conversão para aposentadoria por invalidez diante da conclusão do laudo.

Alterado o termo inicial do benefício para a data da realização do laudo, visto que muito embora a autora tenha recebido sucessivos auxílios-doença, ao tempo da perícia administrativa não foi constatada incapacidade, bem como o perito judicial não foi capaz de fixar o momento do início da incapacidade.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora e nos termos do §1- A, do mesmo diploma legal, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo do INSS para alterar a forma de fixação dos juros e o termo inicial do benefício, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

PI

São Paulo, 19 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011959-02.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011959-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARIA LUISA ALVES  
ADVOGADO : EMERSOM GONCALVES BUENO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.05431-1 1 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu a conceder a autora, o benefício da pensão por morte, em virtude do falecimento de seu companheiro Manoel Gonçalves, a partir da citação, atualizadas até a respectiva implantação, acrescidas de juros de mora, também contados a partir da citação.[Tab]Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valo da condenação, a partir do ajuizamento da demanda.

Opostos Embargos de Declaração pela parte autora, onde aponta omissão no tocante ao pedido de tutela requerido, bem como sobre a fixação da DIB, requerendo, pois, que a mesma seja fixada a partir da data do óbito.

Embargos parcialmente acolhidos, somente no que tange a concessão da tutela, para determinar a imediata implantação do benefício.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignada, apela a parte autora, sustentando que faz jus à concessão do benefício a partir da data do óbito.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Buscou a parte autora, na presente ação a concessão do benefício da pensão por morte de seu companheiro, Manoel Gonçalves, ocorrido em 12.04.1990(fl. 13), cuja sentença foi julgada procedente.

O presente recurso limita-se à fixação da DIB, ou seja, para que a mesma seja fixada a partir da data do óbito (12/04/90) e não da citação como consta da r. sentença.

Razão não assiste à apelante. Senão vejamos.

Verifico que o filho da autora, Vamberto Alves, recebeu o benefício de pensão por morte do pai, desde a data do óbito até completar a maioridade civil.

A autora, por sua vez, somente ajuizou a ação pleiteando o benefício em 23.06.2010, tendo a citação ocorrido em 20.07.2010.

Portanto, o termo inicial deverá ser fixado a partir da data da citação, pois se assim não fosse, o réu seria condenado a pagar em duplicidade o referido benefício, configurando-se onerosidade ao erário público. Ademais, não se observa prejuízo financeiro experimentado pela autora, pois na condição de genitora do filho Vamberto Alves, recebia o benefício e dava a destinação de forma a prover a manutenção e sustento da família, ou seja, o benefício também era revertido para a autora.

Ressalto, ainda, que a citação é o momento em que o INSS toma conhecimento da pretensão da autora. Portanto, correta a fixação nesta data.

Outrossim, quanto aos consectários legais, tem-se que, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA.** Consectários legais na forma fundamentada.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015848-61.2012.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FRANCISCA ROMANA ESTEVO  
ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN  
No. ORIG. : 11.00.00003-6 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

## DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu a pagar a autora o benefício de pensão por morte, em virtude do falecimento de Antonio Estevo, desde o requerimento administrativo, abono anual, pagamento dos atrasados de uma só vez, corrigidos monetariamente nos termos da Lei 8.213/91 e alterações posteriores, com juros de mora de 0,5% ao mês desde o vencimento de cada parcela. Sucumbente arcará o réu no pagamento da verba honorária arbitrada em 10% do valor das prestações vencidas.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O réu, em suas razões de apelação, pugna pela reforma da sentença, sustentando ausência da qualidade de segurado.

Interposto recurso adesivo pela autora requerendo que a verba honorária seja elevada para 15% sobre os valores das parcelas vencidas até a data da sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora a concessão da Pensão por Morte, em decorrência do falecimento de seu esposo Antonio Estevo, ocorrido em 06.11.2007, conforme faz prova através da certidão do óbito acostada às fls.15.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida"*

O art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

*"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior No tocante a qulao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".*

A condição de dependente foi devidamente comprovada através da certidão de casamento realizado em 14.10.1971 (fls. 20) e da certidão de óbito (fls. 15).

No que tange a qualidade de segurado, trouxe a autora para os autos como início de prova material, comprovantes de filiação do Sindicato dos trabalhadores Rurais de Divinolândia e de São José do Rio Pardo (fls. 24 e 27), onde consta sua contribuição sindical; declaração de moradia em propriedade rural desde 1995 (fls. 73); certidão de óbito e casamento, onde consta sua profissão de lavrador (fls. 15 e 20); e entrevista rural (fls. 45).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em juízo às fls. 175/176, foram resolutas em afirmar que conhecem o casal há muitos anos, mencionando trabalho do falecido em Fazenda Furnas, sabendo que era lavrador em uma horta onde cultivava e vendia verduras e que teria parado de trabalhar por razão de problemas de saúde.

Desse modo, consoante se depreende das provas carreadas para os autos, restou evidenciado que o falecido trabalhava na atividade rural, em regime de economia familiar.

Ademais, a dependência econômica da autora em relação a "de cujus" não carece de comprovação documental, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

*"Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

.....

*§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada".*

Independentemente do recebimento do amparo assistencial ao portador de deficiência (LOAS), benefício este de caráter personalíssimo e assistencial, restou demonstrada devidamente a qualidade do autor de segurado da Previdência Social, assim como a dependência econômica de Francisca Romano Estevo.

Assim, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de pensão por morte, desde o requerimento administrativo, conforme reconhecido na sentença.

Outrossim, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Do mesmo modo, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Deixo ainda de condenar a Autarquia ao pagamento das custas processuais, considerando que a Súmula 178, do Superior Tribunal de Justiça, não se aplica ao Estado de São Paulo, em razão a existência de Lei Estadual que isenta o requerido desses encargos (artigo 5º, Lei nº 11.608/03).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO RECURSO ADESIVO A PARTE AUTORA**. Consectários legais na forma fundamentada.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024612-36.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.024612-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: MARIA CELESTINA CHIQUES
ADVOGADO	: JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
CODINOME	: MARIA CELESTINA CHIQUES PEREIRA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RAFAEL DUARTE RAMOS
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 08.00.00020-7 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelações interpostas contra Sentença proferida em 16.12.2010, a qual julgou parcialmente procedente o pleito, concedendo à autora a aposentadoria por invalidez a partir da citação. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros de mora, com aplicação da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas, conforme a Súmula nº 111 do STJ. Antecipados os efeitos da tutela (fls. 98/101 e 110/111).

Apelação da Autora, pleiteando que o termo inicial do benefício seja fixado na data do indeferimento do pedido administrativo, qual seja, 22.06.2007. Insurge-se, outrossim, em face da aplicação da Lei nº 11.960/09, asseverando que o feito foi proposto antes do surgimento da inovação legislativa em tela (fls. 116/123).

Apelação do INSS, alegando preliminarmente suspeição do perito, tendo em vista tratar-se de médico pessoal da parte autora, conforme comprova o atestado juntado à fl. 19. Requer, por conseguinte, seja decretada a nulidade da Sentença. Quanto ao mérito, sustenta que inexistiria incapacidade, salientando que a autora tem exercido vínculos empregatícios (fls. 127/131).

Subiram os autos, com contrarrazões da Autora (fls. 134/143).

## **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Passo à análise do caso concreto.

Assiste razão ao INSS em seu pleito preliminar. Com efeito, o perito que realizou a perícia judicial, consubstanciada nos documentos de fls. 75/81 e 89/90, é o mesmo profissional médico que emitiu o Atestado de fl. 19.

Entendo que a produção de perícia judicial por médico particular da parte autora culmina em nulidade do feito, pois o objetivo da realização da perícia no bojo dos autos é obter o Parecer de profissional equidistante das partes litigantes. Assim, da mesma forma que não se admite que um perito vinculado à autarquia previdenciária realize a perícia judicial, deve-se evitar que esta seja realizada por médico que atende a parte autora de forma particular.

Sendo assim, entendo que a melhor decisão no presente feito é a que acolhe a preliminar arguida pelo INSS e decreta a nulidade da Sentença, determinando por conseguinte o retorno dos autos à primeira instância, para que nova perícia seja realizada, desta feita por profissional equidistante de ambas as partes em litígio.

Neste sentido, destaco o seguinte precedente:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA MÉDICA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO INSS. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. PERITO JUDICIAL. NOMEAÇÃO. MÉDICO PARTICULAR DA PARTE. SUSPEIÇÃO. ARTS. 135 E 138, III DO CPC.*

*- Hipótese em que o INSS requer a nulidade da sentença ao fundamento de ausência de intimação pessoal acerca da perícia médica judicial, bem como da suspeição do médico perito em relação a parte autora.*

*- No caso, a intimação do INSS acerca da data do exame médico-pericial encaminhada indevidamente ao chefe da Gerência Executiva do Posto INSS considera-se não realizada, uma vez que esta deve ser feita na pessoa do Procurador Federal, a quem tem poderes para representar em juízo a Autarquia, consoante dispõe o art. 12, I do*

CPC e o art. 17 da Lei nº 10.910/04. Ocorrência do cerceamento de defesa.

**- O perito nomeado pelo Juiz deve ser um profissional equidistante em relação aos interesses da parte, a teor do art. 424 do CPC. No caso, o médico que acompanhou a parte autora em consultas particulares não pode ser nomeado médico perito judicial por considerar-se suspeito (Incidência dos arts. 135 e 138, III do CPC).**

- Nulidade da sentença.

- Apelação provida e remessa oficial prejudicada. (sem grifos no original)

(TRF 5ª Região, Segunda Turma, Processo nº 00004638720104059999, Relator Desembargador Federal Francisco Wildo, DJE em 29.07.2010, página 521)

Com tais considerações, ACOLHO a Matéria Preliminar e, nos termos do artigo 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS, para anular a r. Sentença. Por conseguinte, determino o retorno dos autos à primeira instância, para realização de perícia médica e prolação de nova decisão. PREJUDICADA a Apelação interposta pela Autora.

Revogo, por conseguinte, a antecipação de tutela concedida na Sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028869-07.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.028869-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARAISE DE FATIMA FAVARO  
ADVOGADO : MAJORI ALVES DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00036-4 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, cuja sentença foi de improcedência.

Houve condenação em honorários advocatícios fixados em R\$622,00, observada a concessão da justiça gratuita.

Apela a autora (fls. 94/99) alegando que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões (fls. 102/103), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo pericial realizado em 31/10/2011 (fls. 82/83) concluiu que a autora apresenta lesão de musculatura posterior da perna esquerda, cervicalgia, lombalgia, síndrome do túnel do carpo leve e depressão, tratando-se de incapacidade parcial e temporária.

Embora a autora apresente as moléstias elencadas pelo perito, verifica-se que estas não a impossibilitam de exercer atividade laborativa, além disso, trata-se de pessoa relativamente jovem, que deixou de trabalhar por motivos pessoais, conforme seu relato, e não devido suas enfermidades.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

(...)

*3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*

*4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*

(...).

*(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

Diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a segurada não apresenta incapacidade para exercer atividade laborativa, restando prejudicada a análise dos demais requisitos.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

PI

São Paulo, 19 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041041-78.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041041-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: BELMIRO NAZARENO CONDE
ADVOGADO	: LAIS RAHAL GRAVA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: JULIANA YURIE ONO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 08.00.06632-0 2 Vr SAO MANUEL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por BELMIRO NAZARENO CONDE em face da sentença que extinguiu os embargos à execução opostos pelo INSS, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, ao

fundamento da falta de interesse de agir da Autarquia.

Aduz o apelante, em síntese, que deve ser reformada a r. sentença, a fim de que seja fixada a verba honorária relativa à sucumbência do Instituto.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O apelante pretende seja a Autarquia condenada ao pagamento da verba honorária de sucumbência, nos termos do art. 20 do CPC.

Ocorre que, no caso vertente sequer houve manifestação do embargado nos autos, a teor do disposto no art. 740 do CPC, tendo a r. sentença extinguido o processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, ao fundamento da falta de interesse de agir da Autarquia.

Desse modo, não houve a angularização da relação processual, a qual se concretiza com a intimação da parte embargada para responder aos embargos.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

*PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - DESISTÊNCIA ANTES DA CITAÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCABIMENTO.*

*1. O art. 20, § 4º do CPC (com redação anterior à MP 2.180/2001), prevê o cabimento de honorários advocatícios nas execuções embargadas ou não, posicionando-se o STJ no sentido de que há condenação tanto na execução quanto nos embargos à execução de título judicial.*

*2. Entretanto, em se tratando de embargos nos quais houve desistência da ação antes da citação da embargada, não havendo a angularização da relação processual, é descabida a condenação em honorários.*

*3. Recurso especial conhecido em parte e improvido.*

*(STJ, RESP 686397, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14/03/2005)*

Ademais, a r. sentença, bem como a decisão que não conheceu dos embargos declaratórios frisaram expressamente que as questões discutidas nos presentes embargos seriam enfrentadas nos embargos à execução nº 478/2011, bem como verificada a sucumbência naquele feito.

Desse modo, não se justifica a condenação da Autarquia ao pagamento de honorários advocatícios nos presentes autos, ante a inexistência de parte vencida e vencedora, cuja sucumbência será verificada no outro incidente em trâmite no Juízo *a quo*.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de julho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000946-27.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.000946-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JAIME TRAVASSOS SARINHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MATHEUS HENRIQUE PEREIRA MARQUES  
ADVOGADO : HELOISA CREMONEZI PARRAS e outro  
REPRESENTANTE : MARLI PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : HELOISA CREMONEZI PARRAS e outro  
No. ORIG. : 00009462720124036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional da Previdência Social-INSS contra sentença que julgou procedente o pedido do autor para conceder o benefício da prestação continuada previsto no art. 203, da CF e artigo 20 da Lei nº 8472/92 (Lei Orgânica da Assistência Social- (LOAS), no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data do indeferimento administrativo em 07/11/2011. As parcelas em atraso deverão ser corrigidas monetariamente, e acrescidas de juros de mora na forma da Resolução 134/2011 do Conselho da Justiça Federal, desde a citação, além dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, a incidir apenas sobre as parcelas vencidas até prolação da sentença.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia em suas razões de recurso, pugna pela reforma da sentença, sob o argumento de que o autor não preencheu o requisito da deficiência e nem o da hipossuficiência.

Subiram os autos a esta E. Corte com as contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo não provimento do apelo do INSS.

## **É o relatório.**

### **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pelo autor está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Desta forma, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.*

*2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*

3. *Agravo Regimental improvido.*"

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. *O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.*

2. *O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.*

3. *A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.*

4. *Recurso especial a que se dá provimento.*"

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

No caso dos autos, o Laudo Pericial acostado às fls. 53/64, atesta que o requerente é portador de hidrocefalia infantil, mielomeningocele e pés tortos congênito, cuja patologia resulta em sua incapacidade total e temporária. A perícia afirma ainda que somente a partir dos 10 (dez) anos de idade é que será possível averiguar a permanência da incapacidade ora constatada.

Por outro lado, cabe ressaltar que a incapacidade temporária não impede a concessão do benefício de assistência social, devendo perdurar a concessão do benefício enquanto persistir a incapacidade. Aliás, conforme bem consignou o i. representante do Ministério Público Federal, exigir a incapacidade permanente como requisito para a concessão tornaria incongruente o disposto no artigo 21 da Lei n. 8.742/93, uma vez que este prevê a reavaliação das condições do beneficiário a cada 02 (dois) anos.

O fato do autor ainda não estar em idade de exercer uma atividade laboral também não afasta o direito ao benefício pleiteado, considerando que restou demonstrado nos autos, que em decorrência das seqüelas da doença que o acometeu desde o nascimento, necessita de cuidados especiais e acompanhamento constante de sua genitora, o que a impede de trabalhar para garantir o sustento da família.

O Laudo Social de fls. 44/52 assinala que o núcleo familiar é formado pelo autor, pela genitora, pela tia, pelo tio e por mais dois primos. Residem em imóvel próprio, composto por 5 cômodos, 2 quartos, sala, cozinha e banheiro, guarnecida com mobília habitual e em regular estado de conservação. Os rendimentos familiares advêm do salário auferido pela tia do autor como empregada doméstica no valor R\$ 640,00 e dos "bicos" feitos pelo tio do autor no valor de aproximadamente de um salário mínimo.

Nesse sentido a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, DA CF. ARTS. 20, § 3º E 38, DA LEI Nº 8742/93. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. - Decisão monocrática que está escorada em jurisprudência do C. STF, sendo perfeitamente cabível na espécie, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC. - A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei nº 8.742/93 for arguida na ADIN nº 1.232/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, restou julgada improcedente. Deflui-se que o estabelecimento do estado de penúria de idoso ou deficiente é objetivo sendo menor de ¼ de um salário mínimo, que é o caso dos autos. - A incapacidade detectada, embora temporária, não descaracteriza hipótese de concessão do benefício, em razão do estabelecido no art. 21 da Lei nº 8.742/93, pois a cada dois anos serão revistas as condições para o recebimento do benefício previdenciário. - Agravo legal não provido. (TRF3, AC 00506035320084039999, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T., DJF3 CJI DATA:23/03/2010 PÁGINA: 620). PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PRELIMINARES. DEFICIÊNCIA/INVALIDEZ. CUMPRIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIA. I - De acordo com o art. 139 da Lei nº 8.213/91 c.c. parágrafo único do art. 29 da Lei nº 8.742/93 e parágrafo único do art. 32 do Decreto 1.744/95, é o INSS o responsável pela operacionalização e concessão do benefício de amparo social. II - Tutela antecipada mantida uma vez que preenchidos os requisitos do artigo 20 da Lei nº 8.742/1993. III - É de ser deferido benefício*

*assistencial ao autor, hoje com 51 anos, inválido, portador de insuficiência renal crônica, passando por hemodiálise três vezes por semana, sendo que está na fila de espera do programa de transplante. Vive com a esposa, que exerce atividade informal como revendedora de produtos "Avon", auferindo cerca de R\$ 30,00, uma filha de 15 anos e uma neta de 10 anos, que apenas estudam e um filho de 23 anos, que exerce atividade de bóia-fria, percebendo R\$ 100,00. Possui, ainda, um filho de 27 anos, que reside nos fundos da casa com um filho de 1 ano e que trabalha na lavoura, auferindo R\$ 100,00. A renda per capita, excluindo o valor recebido pelo filho de 27 anos, perfaz o montante de R\$ 26,00, valor muito aquém do limite mínimo estabelecido pela legislação disciplinadora do benefício, restando caracterizado o estado de miserabilidade. IV - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão dos males que a cometem. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/98 não é exaustivo. V - É preciso considerar que para a apuração da renda mensal per capita, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, que teria direito a parte autora. VI - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91. VII - O fato do laudo médico pericial ter constatado que a incapacidade do autor é total, porém temporária, não pode constituir óbice à concessão do benefício, já que as condições que lhe deram origem devem ser revistas a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem sua continuidade, em face da expressa previsão legal (art. 21, da lei nº 8.742/93). VIII - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que o autor está entre o rol de beneficiários descritos na legislação. IX - A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula 111, do STJ), resultando em quantia superior ao fixado na sentença. X - Recurso do INSS improvido. XI - Recurso adesivo do autor parcialmente provido. (TRF3, AC 00344135420044039999, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 9º T., DJU CJI DATA:27/01/2005)*

Assim sendo, dos documentos acostados aos autos, denota-se que o autor preenche o requisito da incapacidade, conforme constatado pelo Sr. Perito, bem como a necessidade de sobreviver com dignidade.

Portanto, a concessão do benefício pleiteado é medida que se impõe.

Em suma, as provas coligidas aos autos são suficientes para evidenciar que a autora faz jus à percepção do benefício de assistência social, uma vez que comprovado que a mesma preenche os requisitos legais para tal.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGOU PROVIMENTO à apelação do INSS. Consectários legais conforme fundamentado.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001651-77.2012.4.03.6127/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : NEUSA DONIZETTI NEGREIROS DOMINGOS  
ADVOGADO : GABRIEL MARTINS SCARAVELLI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00016517720124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, por constatação em laudo médico pericial de ausência de incapacidade laborativa.

Em razões recursais, a autora alegou, preliminarmente, cerceamento de defesa, ao desconsiderar os motivos que ensejaram a impugnação do laudo pericial, bem como a prestação jurisdicional deficiente, aduzindo que a análise foi genérica. No mérito, alegou que além de se encontrar inapta para suas atividades habituais, existe o risco de progressão e agravamento da doença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Afasto a alegação de cerceamento de defesa alegada pela parte autora, ao argumento de terem sido desconsiderados os motivos que ensejaram a impugnação do laudo pericial, bem como a prestação jurisdicional deficiente, aduzindo que a análise foi genérica.

Com efeito, o conjunto probatório do presente feito forneceu elementos suficientes para dirimir a lide. Igualmente, foi realizado o laudo pericial pelo profissional médico de confiança do Juízo, capaz de responder a todos os quesitos apresentados de forma satisfatória e fundamentada.

Quanto à alegação de ter sido prestação jurisdicional deficiente, aduzindo que a análise foi genérica, verifica-se que na r. sentença foram abordadas todas as questões suscitadas.

Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Nesse sentido, trago a colação aresto colhido em "Código de Processo Civil e legislação Processual em Vigor" de Theotonio Negrão, pág. 566, 30ª edição, *in verbis*:

*"O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo*

*suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos (RTTJESP 115/207)."*

Com relação à matéria de fundo, cumpre consignar que a concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurada da autora e o cumprimento da carência restaram incontroversos, considerando os recolhimentos efetuados como contribuinte individual.

Verifica-se dos recolhimentos das contribuições individuais e conforme constou no laudo, a autora sempre trabalhou como do lar, posteriormente teve uma casa de ração que fechou em 2011, a partir de quando começou a trabalhar como faxineira.

Com relação à incapacidade laboral, o laudo médico de fls. 60/64, constatou que a autora apresenta quadro de *tendinopatia ombro direito (tenossinovite da cabeça longa do bíceps, ruptura parcial do supra espinhal) e tendinite trocanterica quadril esquerdo*. Concluiu que a autora não apresenta incapacidade laborativa.

Embora o magistrado não esteja adstrito ao laudo pericial, não há como negar tratar-se de prova técnica, realizada por profissional da confiança do juiz e equidistante das partes.

Portanto, verifico que não estão presentes os requisitos legais necessários à concessão do auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, REJEITO as preliminares e NEGÓ SEGUIIMENTO à apelação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
P.I.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003675-68.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003675-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VILMA DE FATIMA BATOCHI DA SILVA  
ADVOGADO : EDVALDO APARECIDO CARVALHO  
No. ORIG. : 09.00.00083-7 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS contra Sentença prolatada em 18.09.2012, a qual julgou procedente o pleito, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da citação (04.09.2009 - fl. 26). Determinou-se a incidência de correção monetária e juros de mora de 1% ao mês. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da Sentença (fls. 97/101).

Apelação do INSS, pleiteando que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada aos autos do laudo pericial (fls. 105/106).

Subiram os autos, com contrarrazões (fls. 112/114).

## É o relatório.

### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial (fls. 79/85) identificou a existência do seguinte quadro clínico: *sequela de tuberculose, em especial no pulmão direito*. Após exame físico, o perito concluiu pela existência de uma incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual da autora.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão da existência de incapacidade laborativa de índole total e permanente.

Por conseguinte, a parte autora faz jus à obtenção da aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício, na presente hipótese, deve ser mantido na data da citação (04.09.2009 - fl. 26), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia nos presentes autos. Não se há que falar em estabelecimento do termo inicial apenas por ocasião da juntada aos autos do laudo pericial, tendo em vista que o conjunto probatório indica existência de incapacidade desde época anterior.

Não questionados, no apelo, os demais termos da Sentença, era o que cumpria informar.

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS, na forma acima delimitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004566-89.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004566-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VITORINO JOSE ARADO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOSEFA BARBOZA NASCIMENTO
ADVOGADO	:	JORGE ALBERTO JOSÉ MELHEN
No. ORIG.	:	10.00.00180-3 3 Vr VOTUPORANGA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional da Previdência Social-INSS contra sentença que julgou procedente a ação condenando o requerido a pagar à autora o benefício da prestação continuada previsto no art. 203, da CF e artigo 20 da Lei nº 8472/92 (Lei Orgânica da Assistência Social- (LOAS), a partir da citação. Condenou ainda, o réu ao pagamento das despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, que arbitrou em 10% do valor da condenação consideradas a soma das prestações vencidas até a sentença (Súmula 111, do STJ).

Inconformada, a autarquia em suas razões de recurso, pugna, primeiramente, para que a sentença seja submetida ao Reexame Necessário e posteriormente, pugna pela reforma da sentença, sob o argumento de que a autora não preencheu o requisito da hipossuficiência e, tampouco da incapacidade definitiva para o trabalho. Requer, ainda, manifestação acerca dos consectários legais.

Subiram os autos a esta E. Corte com as contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento parcial do recurso autárquico, apenas no tocante aos consectários legais.

**É o relatório.**

**Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Desta forma, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.*

*2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*

*3. Agravo Regimental improvido."*

*(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).*

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.*

*2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.*

*3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.*

4. *Recurso especial a que se dá provimento.*"

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

No caso dos autos, o Laudo Social de fls. 58/61 assinala que o núcleo familiar é formado pela autora, seu marido. A moradia é cedida pela filha que reside no mesmo terreno e possui 03 cômodos sendo: 1 quarto, sala, banheiro e cozinha. Os rendimentos familiares advêm do salário do marido da autora que vende sorvete e percebe mensalmente o valor variável e instável de R\$150,00.

Denota-se das provas carreadas para os autos, que a autora preenche o requisito da hipossuficiência, vez que o valor auferido pelo cônjuge e é insuficiente para manutenção da família, considerando que o salário mínimo era de aproximadamente R\$545,00, na época da elaboração do estudo.

Quanto ao requisito da deficiência, o perito atestou que a requerente é portadora de redução do espaço discal de coluna lombar, diabetes e hipertensão, encontrando-se parcial e definitivamente incapacitada para o trabalho. Afirma, também, que a autora está incapacitada para atividades que exijam esforço físico.

No caso dos autos, deve-se levar em conta que a autora exercia a profissão de doméstica, atividade esta que demanda esforço físico. Sendo assim, é de rigor, no caso, o reconhecimento da incapacidade total da autora.

Portanto, a concessão do benefício pleiteado é medida que se impõe.

Em suma, as provas coligidas aos autos são suficientes para evidenciar que a autora faz jus à percepção do benefício de assistência social, uma vez que comprovado que a mesma preenche os requisitos legais para tal.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A verba honorária fixada em primeiro grau deve ser mantida, eis que se encontra em harmonia com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, nos termos do art. 20, §§3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, DOU PARCIAL provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, no tocante aos consectários legais.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005720-45.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005720-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NEIDE DE FATIMA CORREA FOGACA  
ADVOGADO : OSWALDO MIILLER DE TARSO PIZZA  
No. ORIG. : 11.00.00119-5 1 Vt ANGATUBA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para conceder aposentadoria por invalidez à autora, a partir da cessação do auxílio-doença, em valores corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora, nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97. Também condenou a autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 622,00 e concedeu a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício no prazo de trinta dias.

O INSS alega que a autora somente reingressou no Regime Geral da Previdência Social em 2008, quando já era incapaz de exercer atividades laborais, não fazendo jus a benefício previdenciário.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, o laudo médico pericial de fls. 44/61 constatou que a autora *"é portadora de cegueira no olho*

*direito e acentuado déficit visual no olho esquerdo", concluindo pela incapacidade total e permanente.*

Resta patente, portanto, a incapacidade laboral da autora. Ocorre que, para a concessão de benefício previdenciário, é necessária a existência da qualidade de segurada quando do início da incapacidade laborativa.

Isso porque a legislação previdenciária exige, para a concessão de benefício previdenciário, que a parte autora tenha adquirido a qualidade de segurado (com o cumprimento da carência de doze meses para obtenção do benefício - artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91), bem como que a mantenha até o início da incapacidade, sob pena de incidir na hipótese prevista no artigo 102 da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, o extrato do CNIS acostado às fls. 91/92 demonstram que a autora se manteve filiada ao RGPS entre 1987 a 1994. Somente no ano de 2008 a autora reingressou ao RGPS, voltando a verter contribuições, de 11/2008 a 06/2010.

Ocorre que, embora o perito tenha afirmado que o início da incapacidade laboral da autora ocorreu em 12/11/2009, o documento de fls. 18 comprova que a autora já estava *"fazendo acompanhamento nesse hospital devido a quadro de olho cego doloroso olho direito secundário a glaucoma absoluto"*. O médico atestou, em 13/10/2008, que a autora apresentava, *"no momento, acuidade visual sem correção do olho esquerdo 0,7"*.

Por oportuno, importa salientar que o artigo 436 do Código de Processo Civil dispõe que o julgador não se acha adstrito ao laudo, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Portanto, considerando que referido atestado médico (fl. 18) data de 13/10/2008 e que a autora somente reingressou ao RGPS em novembro do mesmo ano, concluiu-se que sua doença incapacitante é preexistente a essa nova filiação, sendo indevido o benefício, a teor do parágrafo único do art 59 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

***Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao regime geral de previdência social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.***

Cumprido acrescentar que não restou comprovado que a incapacidade laboral da autora é decorrente do agravamento ou progressão das doenças, não incidindo, portanto, a exceção prevista no parágrafo único do art. 59 da Lei 8.213/91.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE . NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.***

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.*

*II - Tendo em vista que a doença do autor é preexistente à sua filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.*

*III - Apelação da parte autora improvida."*

*(AC nº 1304512, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).*

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE . REFILIAÇÃO.***

*(...)*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação do autor à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

5- O autor quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(AC nº 1046752, Nona Turma, rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 19/11/2007, maioria, DJF3 13/12/2007, p. 614).

Ausentes os requisitos legais necessários à concessão do benefício, mister a reforma integral da r. sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à Apelação do INSS para julgar improcedente o pedido da autora, invertendo-se os ônus da sucumbência.

Em se tratando de beneficiária da assistência judiciária gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 19 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008552-51.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008552-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : SANDRA MARIA ALVES SIQUEIRA  
ADVOGADO : MANOEL HENRIQUE GIMENEZ ROLDAN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00007-4 1 Vr ITU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Sandra Maria Alves Siqueira contra Sentença proferida em 18.09.2012, a qual julgou improcedente o pleito de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Honorários advocatícios fixados em R\$ 622,00, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 213/214).

Apelação da autora, alegando preliminarmente cerceamento de defesa e requerendo a produção de nova prova pericial. Ainda em sede preliminar, requer apreciação dos Agravos Retidos de fls. 124/128 e 165/172, que pleitearam realização de nova perícia por especialista nas patologias apresentadas. Quanto ao mérito, sustenta, em síntese, estar demonstrado nos autos a gravidade das patologias, sendo de rigor a concessão de benefício por incapacidade (fls. 216/227).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou,

dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Neste ponto, cumpre observar que a matéria suscitada em preliminar de apelação confunde-se com as alegações tecidas nos Agravos Retidos de fls. 124/128 e 165/172, motivo porque tais insurgências serão analisadas em conjunto no parágrafo seguinte.

O laudo pericial apresentado atendeu às necessidades do caso concreto, sendo possível inferir, de sua análise, que a perita judicial procedeu a adequado exame físico, tendo também discorrido acerca do histórico da autora, bem como analisado os documentos médicos apresentados e respondido aos quesitos formulados. Apresentou, inclusive, laudo complementar à fl. 185. Por conseguinte, não se há que falar em cerceamento de defesa e/ou nulidade da Sentença. Nesse ponto, cumpre esclarecer que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado. Neste sentido, cito o seguinte precedente desta Corte: *Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256*.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe e analisada a matéria preliminar, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 142/146) identificou a existência do seguinte quadro clínico: a) *escoliose de coluna lombar*; b) *artrose da mão direita*. Após exame físico e análise dos documentos médicos apresentados, a perita concluiu não ter identificado um quadro de incapacidade laborativa.

Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percutiente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da aptidão atual para o labor.

Em suas razões de Apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE*

*PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

**II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.**

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA.**

**LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.<sup>a</sup> Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

Posto isto, REJEITO a Matéria Preliminar, NEGOU PROVIMENTO aos Agravos Retidos reiterados no Apelo e, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação, nos termos acima delineados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010517-64.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010517-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARIA IRENE DA CONCEICAO LUIZ (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00139-3 2 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido da autora Maria Irene da Conceição Luiz, que objetiva a concessão do benefício de benefício assistencial da prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF e artigo 20, da Lei nº 8.742/93 em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. A autora foi isentada de custas processuais e honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita Lei nº 1060/50.

Irresignada, a autora em suas razões de recurso, pugna pela procedência do pedido, sob o argumento de que preencheu os requisitos necessários para obtenção do benefício da prestação continuada.

Subiram os autos a esta Corte com as contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação.

## **É o relatório.**

### **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a  $\frac{1}{4}$  do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Desta forma, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a  $\frac{1}{4}$  (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.*

*2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*

*3. Agravo Regimental improvido."*

*(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).*

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.*

*2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.*

*3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda*

*mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.*

*4. Recurso especial a que se dá provimento."*

*(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).*

No caso dos autos, o Laudo Pericial acostado às fls.91/92, atesta que a requerente é paciente de mastectomia radical com limitação referida membro superior esquerdo, cuja patologia não resulta em sua incapacidade para o trabalho. Entretanto, verifico que a autora preencheu o requisito etário no curso do processo, mesmo antes da realização do laudo pericial, porque nascida em 16/05/1944 (fls. 19).

O Laudo Social de fls. 152/155, assinala que o núcleo familiar é formado pela autora com 66 anos, seu esposo com 73 e seu filho com 32 anos. Residem em casa própria, composto por 4 cômodos, com visíveis rachaduras, telhas de Eternit, guarnecida com mobília velha e quebrada. Os rendimentos familiares advêm da aposentadoria recebida pelo marido da autora no valor de R\$ 769,00 e pelo salário auferido pelo filho da autora com Office boy no valor de R\$ 600,00, totalizando uma renda de aproximadamente R\$ 1.370,00 com as despesas em torno de R\$ 1.235,00.

Embora a autora preencha o requisito etário, pois conta com mais de 65 anos de idade, ela não preenche o requisito da miserabilidade, vez que a renda auferida pela família é suficiente para prover sua manutenção, afastando eventual situação de vulnerabilidade social.

Cumprе ressaltar, ainda, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que não é o caso dos autos.

Em suma, as provas coligidas para os autos são suficientes para evidenciar que a autora não faz jus ao restabelecimento do benefício pleiteado.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da autora.

Isenta a parte autora do pagamento de custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014443-53.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014443-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: FLAVIO VIEIRA DA SILVA
ADVOGADO	: MARILIA ZUCCARI BISSACOT COLINO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 08.00.00036-7 1 Vr SAO PEDRO/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelações interpostas pelo INSS e por Flávio Vieira da Silva contra Sentença prolatada em 08.05.2012, a qual julgou procedente a ação, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da data da juntada aos autos do laudo pericial (05.01.2010 - fl. 69). Determinou-se a incidência de correção monetária, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, bem como de juros de mora, com aplicação da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09. Honorários periciais arbitrados em R\$ 234,80. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o total das prestações vencidas (fls. 89/90).

Apelação do Autor, requerendo que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da cessação do benefício anterior. Quanto aos juros de mora, requer o estabelecimento do percentual de 1% ao mês. Pleiteia também que os honorários advocatícios incidam desde a cessação do benefício anterior (fls. 92/110).

Apelação do INSS, alegando inexistência da qualidade de segurado quando do início da incapacidade (fls. 115/116).

Subiram os autos, com contrarrazões do Autor (fls. 120/127).

### É o relatório.

### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial (fls. 62/69) identificou a existência do seguinte quadro clínico: a) *hipertensão arterial*; b) *embolia e trombose arteriais*; c) *diabetes mellitus*; d) *amputação do pé direito em dezembro de 1999*; e) *amputação da perna direita em fevereiro de 2000*. Após exame físico e análise dos documentos médicos apresentados, o perito concluiu pela existência de uma incapacidade total e permanente, com termo inicial em dezembro de 1999.

Analisado o pleito sob a ótica da capacidade/incapacidade laboral, cumpre averiguar acerca da existência/inexistência da qualidade de segurado quando do início da incapacidade laborativa. É que não basta à

parte autora contribuir com o sistema previdenciário em determinada época. A legislação que rege a matéria exige mais: é preciso que tenha adquirido a qualidade de segurada (com o cumprimento da carência de doze meses para obtenção do benefício - artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91), bem como que a mantenha até o início da incapacidade, sob pena de incidir na hipótese prevista no artigo 102 da Lei nº 8.213/1991.

A consulta realizada no sistema informatizado CNIS (fls. 16/17) demonstra a existência de contribuições do Autor ao RGPS nos seguintes períodos: a) 28.06.1976 a 04.08.1978; b) 01.10.1985 a 30.04.1986; c) 07.07.1986 a 09.08.1989; d) 11.02.1992 a 31.12.1992; e) agosto a dezembro de 2000; f) junho a agosto de 2007.

Têm-se, pois, que o perito judicial fixou o termo inicial da incapacidade em dezembro de 1999. Por outro lado, a análise do CNIS demonstra que o Autor perdeu a qualidade de segurado a partir de janeiro de 1994 (transcurso de período superior ao chamado "período de graça", previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91), só vindo a readquiri-la no final do ano 2000.

Do quanto exposto nos parágrafos anteriores, a conclusão é pela inexistência da qualidade de segurado quando do início do quadro incapacitante (dezembro de 1999), motivo porque o apelo autárquico deve ser provido.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50 (justiça gratuita concedida à fl. 24).

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA.*

*1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes.*

*2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(RE-Agr 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007) (grifei)*

Posto isto, com fundamento no artigo 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS, na forma da fundamentação acima. PREJUDICADA a Apelação do Autor.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015946-12.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015946-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARGARIDA DE OLIVEIRA DO NASCIMENTO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : CINTHYA APARECIDA CARVALHO DO NASCIMENTO GARU  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00091-5 2 Vt PINDAMONHANGABA/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido da autora Margarida de Oliveira do Nascimento, que objetiva a concessão do benefício de benefício assistencial da prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF e artigo 20, da Lei nº 8.742/93 em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. A autora foi isentada de custas processuais e honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita Lei nº 1060/50. Irresignada, a autora em suas razões de recurso, pugna pela procedência do pedido, sob o argumento de que preencheu os requisitos necessários para obtenção do benefício da prestação continuada.

Subiram os autos a esta Corte com as contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação.

### **É o relatório.**

### **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a  $\frac{1}{4}$  do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Desta forma, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a  $\frac{1}{4}$  (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial. 2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ. 3. Agravo Regimental improvido."*

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003."*

*INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.*

*2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.*

*3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.*

*4. Recurso especial a que se dá provimento."*

*(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).*

No caso dos autos, o Laudo Social de fls. 53/56, assinala que o núcleo familiar é formado pela autora com 77 anos, pelo seu esposo com 67 anos e pelo enteado com 32 anos. Residem em casa própria, composta por 4 cômodos, 2 quartos, sala, cozinha e banheiro, guarnecida com mobília simples e em regular estado de conservação. O marido da autora possui um automóvel da marca Gol ano 83, a álcool. Os rendimentos familiares advêm da aposentadoria por tempo de contribuição recebido pelo esposo da autora no valor de R\$ 1100,00.

Verifico que a autora preencheu o requisito etário, porque nascida em 08/10/1932 (fls. 10).

Embora a autora preencha o requisito etário, pois conta com mais de 65 anos de idade, não preenche o requisito da miserabilidade, vez que a renda auferida pela família é suficiente para prover sua manutenção, afastando eventual situação de vulnerabilidade social.

Cumprе ressaltar, ainda, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que não é o caso dos autos.

Em suma, as provas coligidas para os autos são suficientes para evidenciar que a autora não faz jus ao restabelecimento do benefício pleiteado.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGO PROVIMENTO à apelação da autora.

Isenta a parte autora do pagamento de custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017493-87.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017493-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SIMONE MACIEL SAQUETO PERETO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DE SOUZA SILVA

ADVOGADO : ANDREA RAMOS GARCIA  
No. ORIG. : 11.00.00123-5 1 Vr DUARTINA/SP

## DECISÃO

Trata-se de embargos à execução opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, alegando excesso de execução relativa à ação de concessão de benefício previdenciário ajuizada por MARIA DE SOUZA SILVA.

Sustenta o embargante que não pode prevalecer a conta de liquidação elaborada pela embargada, uma vez que houve o pagamento das parcelas na via administrativa a título de auxílio-doença, inexistindo, assim, base de cálculo de honorários advocatícios.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os embargos à execução, determinando o prosseguimento da execução no importe de R\$ 2.055,75 atualizado até maio de 2011, a título de honorários advocatícios de sucumbência, condenando o Instituto ao pagamento da verba honorária no valor de R\$ 500,00.

Irresignado, apelou o INSS, pleiteando, em síntese, a reforma da r. sentença, uma vez que inexistem quaisquer valores a serem pagos pela Autarquia.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O apelo do Instituto merece ser parcialmente provido.

No que se refere à verba honorária o título executivo assim determinou:

*(...) honorários advocatícios que arbitro em 15% do valor atualizado da condenação, sem incidência nas prestações vincendas (Súmula nº 111 do STJ).*

Cabe observar que, no caso, o pagamento de parcelas a título de auxílio-doença na via administrativa decorreu por força da antecipação de tutela deferida nos autos principais.

Desse modo, não devem ser abatidas da base cálculo da verba honorária advocatícia as prestações recebidas na via administrativa, porquanto se referem ao objeto da lide, estando abarcadas pelo título judicial.

Portanto, muito embora na apuração dos valores devidos devam ser compensadas as parcelas já pagas na via administrativa a título de auxílio-doença, tais parcelas integram a base de cálculo dos honorários advocatícios.

Nesse sentido, confira-se a seguinte jurisprudência:

**PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS. PAGAMENTOS ADMINISTRATIVOS. COMPENSAÇÃO. REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE.**

*1. Os pagamentos administrativos podem ser compensados em liquidação de sentença. Todavia, não podem ser afastados, em regra, da base de cálculo dos honorários advocatícios fixados no processo de conhecimento.*

*Precedentes.*

*2. Agravo regimental não provido.*

*(STJ, AgRg no Resp 1.240.738, Rel. Min. Castro Meira, DJe 24.05.2012)*

**PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO DEVEM COMPOR A BASE DE CÁLCULO DO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.**

*1. O pagamento efetuado pela Autarquia após a sua citação configura reconhecimento do pedido, que, por força do art. 26 do CPC, enseja a condenação nos ônus sucumbenciais.*

*2. Assim, tendo ocorrido inicialmente pretensão resistida por parte do INSS, que ensejou a propositura da ação, impõe-se a incidência de honorários sucumbenciais, a fim de que a parte que deu causa à demanda, no caso, a Autarquia, arque com as despesas inerentes ao processo, especialmente os gastos arcados pelo vencedor com o seu patrono.*

*3. Os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos.*

*4. Recurso Especial provido.*

*(STJ, Resp 956263, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 03.09.2007) (grifei)*

Por outro lado, não merece prosperar o cálculo da exequente de fls. 31/32 que apurou o total de R\$ 2.055,75 atualizado até maio de 2011, a título de honorários advocatícios, porquanto foi indevidamente utilizada a Tabela Prática do TJSP.

Por conseguinte, elaborando-se novo cálculo em conformidade com o título judicial, bem como nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, o qual fica fazendo parte integrante

da presente decisão, observa-se que o valor correto perfaz o total de R\$ 1.426,47 atualizado até maio de 2011. De modo que a execução deve prosseguir pelo valor de R\$ 1.426,47 atualizado até maio de 2011, a título de honorários advocatícios de sucumbência, consoante cálculo em anexo que ora acolho. Face à sucumbência recíproca, cada parte arcará com o pagamento dos honorários de seus respectivos patronos. Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de julho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 23566/2013**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008273-46.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.008273-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : WALDIR ORSI  
ADVOGADO : JOSIMARA OLIVEIRA ARRUDA MORAES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ITAPETININGA SP  
No. ORIG. : 03.00.00079-4 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Tendo em vista que se cuida de habilitação promovida pelo cônjuge supérstite, herdeira necessária, considerada dependente do segurado falecido (art. 16 da Lei nº 8.213/91), dispensa-se a ação autônoma de habilitação, consoante dispõe o art. 1.060, I, do CPC e art. 112 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, HOMOLOGO, para que produza seus efeitos legais e jurídicos, o pedido de habilitação formulado às fls. 151/163.

Assim, encaminhem-se os autos à UFOR para as devidas anotações.

Após, tornem-me conclusos.

P.I.

São Paulo, 02 de julho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

2013.03.99.014509-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : PAULO RAIMUNDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : ALEX SANDRO SOUZA GOMES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 12.00.00020-9 1 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelações contra Sentença prolatada em 26.09.2012, a qual julgou procedente o pleito, concedendo a aposentadoria por invalidez acidentária a partir de 06.08.2012. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a Sentença (fl. 99).

Embora não juntada ao feito cópia de Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT, da análise dos autos é possível verificar que o benefício em questão está relacionado a evento decorrente de infortúnio laboral.

A natureza laboral do pleito pode ser conferida nas alegações tecidas na petição inicial, bem como nos extratos do Plenus juntado às fl. 47/48, que ilustram a concessão de Auxílio-Doença por Acidente do Trabalho nos seguintes períodos: a) 20.05.2010 a 01.10.2010 (NB 541.040.515-0 - fl. 47); b) 25.10.2010 a 29.11.2011 (NB 543.242.365-7 - fl. 48).

Outrossim, o laudo pericial (fls. 81/89) também identificou onexo causal. Destaco, a propósito, o trecho final da Análise e Conclusão (fl. 89):

*A vistoria corrobora para caracterizar nexo causal entre exposição ao ruído e perdas auditivas e entre trabalho e lesões osteomusculares de membros superiores e de coluna lombar, dependendo das variáveis clínicas.*

Sendo assim, cumpre transcrever o que dispõe o artigo 109, inciso I, da Constituição Federal:

*Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*

*I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentados de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho; (grifo meu)*

Do acima transcrito, conclui-se que o processo em apreço foi encaminhado a este Tribunal por equívoco.

Sobre o tema, cumpre transcrever também o disposto na Súmula nº 15 do Superior Tribunal de Justiça:

*Compete a Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.*

Na esteira da Súmula em referência, destaco os seguintes precedentes:

**CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.**

*Trata-se de ação em que se discute a concessão de auxílio-acidente em decorrência de lesão no trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, conforme preceitua o art. 109, I, da Constituição. As alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 45/2004 ao texto constitucional não trouxeram qualquer modificação, tampouco dúvida, sobre a manutenção da regra de exclusão de competência da Justiça Federal nas causas de natureza acidentária. Outrossim, não houve ampliação da competência da Justiça do Trabalho para o processamento e julgamento das ações acidentárias ou revisionais dos benefícios já concedidos. Ao revés, permanece a competência residual da Justiça Estadual para os julgamentos que envolvam pretensões decorrentes*

*de acidentes ou moléstias típicas das relações de trabalho. Precedentes do col. STF e da Terceira Seção desta corte Superior. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 6ª Vara Cível de Piracicaba/SP.*

*(STJ, Terceira Seção, Processo nº 2006.02.20193-0, CC 72075, Relator Juiz Federal Convocado Carlos Fernando Mathias, votação unânime, DJ em 08.10.2007, página 210)*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA MATERIAL ABSOLUTA. ACIDENTE DO TRABALHO. JUSTIÇA ESTADUAL. APLICAÇÃO DO INCISO I DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.**

*I. A norma constitucional excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente.*

*II. É irrelevante que o objeto da ação seja a concessão de auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez, auxílio-doença acidentário ou reabilitação profissional, pois a exceção constitucional é expressa e a competência, firmada em razão da matéria, abrange todos os seus desdobramentos e incidentes, que não perdem a natureza essencial de lide acidentária.*

*III. Agravo a que se nega provimento.*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo 2008.03.00.001775-6, AI 323932, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 em 05.02.2010, página 768)*

Cumpre destacar, outrossim, o disposto na Súmula nº 501 do STF:

*Compete à Justiça Ordinária Estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista.*

Ante o exposto, evidenciado não se inserir na competência constitucional deste Tribunal as causas relativas a benefício relacionado a acidente do trabalho, encaminhem-se os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

## **SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA**

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 23557/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003626-76.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.003626-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO  
APELANTE : JOAO IVO LIPPI (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 94.00.00001-4 1 Vr CARAGUATATUBA/SP

DESPACHO

Compulsando os autos, verifico que a sentença não dirimiu a controvérsia em torno da memória de cálculo, já que

seu dispositivo determinou o envio dos autos ao contador para atualizar o valor objeto da execução.

Diante disso, com fundamento no art. 515, § 4º, do Código de Processo Civil, determino a baixa dos autos ao Setor de Contadoria deste Tribunal, que deverá elaborar novo cálculo seguindo os critérios dispostos no título executivo judicial, que determinou o pagamento da diferença entre o valor do salário mínimo vigente no mês de junho de 1989 e o valor efetivamente pago, aplicando-se a renda mensal e equivalente a 11,49 salários mínimos (fls. 12 dos autos principais) e o Provimento 134/10, do Conselho da Justiça Federal, até setembro de 1999 (data de elaboração da conta), na medida em que não há previsão, no título judicial, no que tange aos índices de juros e correção monetária, além dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor apurado.

2. Após a elaboração do cálculo, dê-se vista às partes, para que, **no prazo sucessivo de 10 (dez) dias**, iniciando pelo INSS, ora embargante, acerca dele se manifestem.

3. Cumpridas tais determinações, tornem os autos conclusos.

4. Consigno, por fim, a necessidade de urgência no cumprimento desta decisão, haja vista que o presente feito encontra-se incluído na Meta de Nivelamento nº 2/2009, do Conselho Nacional de Justiça.

5. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se, *com urgência*.

São Paulo, 11 de junho de 2012.

NINO TOLDO

Juiz Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021933-73.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.021933-1/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	: PEDRO AMARO ALVES
ADVOGADO	: HILDEBRANDO PINHEIRO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: CARLOS PUTTINI SOBRINHO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VARZEA PAULISTA SP
No. ORIG.	: 04.00.00022-2 1 Vr VARZEA PAULISTA/SP

DESPACHO

Constatado o falecimento do autor (fls. 244/245), os autos foram encaminhados à 1ª Instância para que aguardassem, no arquivo, manifestação das partes interessadas.

Em razão do tempo decorrido desde a baixa dos autos - em 15/02/2011 - foi determinada a sua imediata devolução a esta Corte.

Ante o exposto, suspendo o processo pelo prazo improrrogável de 30 (trinta) dias, a fim de que seja regularizada a representação processual, juntando o patrono a Certidão de Óbito do autor e promovendo a habilitação dos herdeiros e sucessores neste feito, sob pena de extinção do processo, sem julgamento do mérito, consoante o disposto no art. 267, IV e § 3º, do CPC.

Decorrido o prazo, voltem imediatamente conclusos.

São Paulo, 22 de julho de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000475-02.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.000475-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GENESIO DOS REIS  
ADVOGADO : JOAO ALFREDO CHICON e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00004750220064036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Junte o autor, em 5 dias, cópias de suas CTPS.

Int.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 22 de julho de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001924-98.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.001924-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KARINA BACCIOTTI CARVALHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUIZ CARLOS PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : HUGO GONÇALVES DIAS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

DESPACHO

Defiro o requerimento da parte autora, quanto à vista e carga dos autos, pelo prazo de 10 dias.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 22 de julho de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010037-41.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.010037-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : MOACIR LEVINO DOS SANTOS  
ADVOGADO : HUGO GONÇALVES DIAS e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANIELLE CABRAL DE LUCENA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

DESPACHO

Fls. 307: Indefiro, considerando a vedação imposta pela decisão de fls. 217.

Int.

São Paulo, 22 de julho de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00006 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004471-48.2007.4.03.6126/SP

2007.61.26.004471-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
PARTE AUTORA : CARLOS DA SILVA GUERRA  
ADVOGADO : JOSÉ MANOEL ROCHA GUERRA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00044714820074036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Fls. 1216: Defiro a vista dos autos, pelo prazo de 10 (dez) dias.

Após, voltem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 22 de julho de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004767-93.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.004767-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : ETEVALDO JESUS DE MATOS  
ADVOGADO : BRENO BORGES DE CAMARGO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00047679320074036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Digam os interessados, no prazo de 10 (dez) dias, sobre a manifestação do INSS às fls. 214, opondo-se ao pedido de habilitação de fls. 194/195.

Int.

São Paulo, 22 de julho de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006398-78.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.006398-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : IVAN MODOLO  
ADVOGADO : HUGO GONÇALVES DIAS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAELA DA FONSECA LIMA ROCHA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00063987820084036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Defiro o requerimento da parte autora, quanto à vista e carga dos autos, pelo prazo de 10 dias.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007844-19.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.007844-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : AUGUSTO SIMONETTO NETO  
ADVOGADO : HUGO GONÇALVES DIAS e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

DESPACHO

Defiro o requerimento da parte autora, quanto à vista e carga dos autos, pelo prazo de 10 dias.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011266-02.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.011266-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : JOAO BATISTA DOS SANTOS  
ADVOGADO : HUGO GONÇALVES DIAS e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00112660220084036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Defiro o requerimento da parte autora, quanto à vista e carga dos autos, pelo prazo de 10 dias.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000317-73.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.000317-4/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : HELENA MARQUETO VARGAS  
ADVOGADO : MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00003177320084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

**Indefiro** o pleito, por ora, até apreciação dos recursos de apelação, recebidos (f. 120), inclusive, em ambos os efeitos.

Int.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012477-33.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.012477-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : JOSE ROBERTO DE CARVALHO  
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL MICHELSON e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00124773320084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 173/176.

Manifeste-se o INSS, em 10 dias, confirmando se o autor protocolou pedido de revisão de benefício em 17.10.2000.

Int.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001649-81.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.001649-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANO BUENO DE MENDONCA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALCEBIADES ARY BRASCO JUNIOR  
ADVOGADO : HUGO GONÇALVES DIAS  
No. ORIG. : 00016498120094036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Defiro o requerimento da parte autora, quanto à vista e carga dos autos, pelo prazo de 10 dias.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002963-62.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.002963-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELANTE : AMAURI ALVES DE ALMEIDA  
ADVOGADO : HUGO GONÇALVES DIAS e outro  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

No. ORIG. : 00029636220094036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Defiro o requerimento da parte autora, quanto à vista e carga dos autos, pelo prazo de 10 dias.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004333-76.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.004333-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANO BUENO DE MENDONCA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FRANCISCO AGRIPINO DA COSTA  
ADVOGADO : HUGO GONÇALVES DIAS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00043337620094036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Defiro o requerimento da parte autora, quanto à vista e carga dos autos, pelo prazo de 10 dias.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013717-63.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.013717-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAELA DA FONSECA LIMA ROCHA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO CARLOS PEREIRA

ADVOGADO : HUGO GONÇALVES DIAS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00137176320094036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Defiro o requerimento da parte autora, quanto à vista e carga dos autos, pelo prazo de 10 dias.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00017 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004886-14.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.004886-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
PARTE AUTORA : ROSA ALICE PEREIRA DE CAMPOS  
ADVOGADO : ROSA MARIA FURONI e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA PAULA STOLF MONTAGNER PAULILLO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00048861420094036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (documento anexo), verifico que o benefício de aposentadoria por invalidez recebido pelo(a) autor(a) ROSA ALICE PEREIRA DE CAMPOS (NB 547.451.259-3) foi cessado por óbito em 02.08.2011.

Aguarde-se por 30 (trinta) dias a juntada da Certidão de óbito do autor e eventual habilitação dos herdeiros.

Int.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002466-48.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.002466-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : ISIDORO SHIGUEMITSU OSHIRO  
ADVOGADO : HUGO GONÇALVES DIAS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ CLÁUDIO SALDANHA SALES e outro

REMETENTE : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
: 00024664820104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Defiro o requerimento da parte autora, quanto à vista e carga dos autos, pelo prazo de 10 dias.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011578-28.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.011578-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : IDALINA FERREIRA DE ANDRADE  
ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 09.00.00114-8 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DESPACHO

Na inicial a parte autora afirmou ter trabalhado na Prefeitura Municipal de José Bonifácio/SP, na função de "servente", no período de 27/09/1993 sem data de saída ("não deram baixa na CTPS").

Na data da perícia médica realizada em 03/05/2010 (fls.75/78), a parte autora informou ao expert que "trabalhou por um tempo em um frigorífico e após começou a trabalhar em uma creche cuidando de crianças de 6 meses a 3 anos, trabalho que exerce até os dias atuais".

Porém, os documentos do CNIS acostados a fls. 83/84 comprovam que a autora exerce atividade laborativa na condição de "trabalhador nos serviços de coleta de resíduos, de limpeza e conservação de áreas públicas, conforme se verifica da classificação CBO de fls. 85.

Manifeste-se a parte autora, no prazo de 10 (dez) dias, sobre as incongruências apontadas pelo INSS em suas razões recursais.

Após, voltem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 22 de julho de 2013.  
LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002464-16.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.002464-9/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SEBASTIAO HOMEM ALVES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
PARTE RE' : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00024641620114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

- Folhas 141/143:

Verifica-se dos autos que a União Federal restou sucumbente, solidariamente com o INSS, nos termos da r. sentença de f. 112/118, e somente a Autarquia Previdenciária fora intimada do referido *decisum*.

Afigura-se forçoso reconhecer o cerceamento de defesa da União Federal que, ante a ausência do regular ato de intimação, teve subtraída a oportunidade de interpor recurso de apelação.

Assim, **reconsidero** a decisão de folhas 136/138vº, para torná-la sem efeito e, ato contínuo, **determinar**, com urgência, a baixa dos presentes autos à Primeira Instância, para as providências cabíveis à regularização do feito (intimação da União Federal da sentença de folhas 112/118).

Intimem-se.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

Rodrigo Zacharias  
Juiz Federal em Auxílio

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004768-79.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.004768-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : JACINTO BIAZOLI NETO  
ADVOGADO : FERNANDO GONÇALVES DIAS e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00047687920114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Defiro o requerimento da parte autora, quanto à vista e carga dos autos, pelo prazo de 10 dias.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008103-94.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.008103-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDERSON ALVES TEODORO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GILBERTO LOPES MACHADO  
ADVOGADO : ALCEU RIBEIRO SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00081039420114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Fl. 212: Pretende o impetrante a expedição de certidão que ateste o trânsito em julgado da decisão que reconheceu, como especial, os períodos de 02/05/86 a 05/03/97 e 18/11/03 a 22/06/11 e que teria, segundo alega, restado incontroverso por ausência de recurso específico do INSS.

Da própria petição extrai-se que parte do período tido por trabalhado em condições especiais permanece *sub judice*.

É sabido que as decisões não transitam em julgado por "capítulos", não havendo, portanto, a possibilidade jurídica de acolhimento do pedido na forma em que apresentado.

Defiro parcialmente o pedido para determinar que se expeça a certidão solicitada indicando, contudo, a fase processual na qual se encontram os autos.

Intime-se.

São Paulo, 17 de julho de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010423-17.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.010423-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : MARIA JOSE DA SILVA RAMOS  
ADVOGADO : ZENON STUCKUS SOBRINHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00104231720114036110 3 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Tendo em vista a ausência de assinatura nas razões de apelação da autora (fls. 146/147), intime-se o subscritor para que regularize o feito.

Prazo: 15 (quinze) dias.

São Paulo, 22 de julho de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006047-73.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.006047-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA FIORINI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VICENTE GONCALVES LUSTOSA  
ADVOGADO : HUGO GONÇALVES DIAS e outro  
No. ORIG. : 00060477320114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Defiro o requerimento da parte autora, quanto à vista e carga dos autos, pelo prazo de 10 dias.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 22 de julho de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002345-83.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.002345-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : CICERO ANTONIO DA SILVA  
ADVOGADO : HUGO GONÇALVES DIAS e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA MECELIS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00023458320114036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Defiro o requerimento da parte autora, quanto à vista e carga dos autos, pelo prazo de 10 dias.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005251-46.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.005251-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ CLÁUDIO SALDANHA SALES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELANTE : AILTON FRANCISCO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : HUGO GONÇALVES DIAS e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00052514620114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Defiro o requerimento da parte autora, quanto à vista e carga dos autos, pelo prazo de 10 dias.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002348-96.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.002348-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : DORVALINA DE JESUS FERREIRA PEREIRA  
ADVOGADO : PEDRO BENEDITO RODRIGUES UBALDO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LYANA HELENA JOPERT KALLUF PEREIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00023489620114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DESPACHO

Requerimento de habilitação fls. 113 (documentos de fls. 114/120): diga o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 22 de julho de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009925-54.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.009925-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEANDRO AUGUSTO REZENDE SILVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUZIA ZULMIRA BERNARDO CANDIDO  
ADVOGADO : RENATA CRISTINA POLI DE CARVALHO  
No. ORIG. : 11.00.00160-3 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DESPACHO

Em consulta ao CNIS (doc. anexo), verifica-se que o marido da autora é beneficiário de aposentadoria por invalidez, desde 24.04.2008.

Digam as partes, pelo prazo sucessivo de 05 (cinco) dias.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 22 de julho de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013327-46.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.013327-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : GUIOMAR LOPES DA SILVA LEONEL (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SILMARA FERREIRA DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA COELHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00065-4 3 Vr CRUZEIRO/SP

DESPACHO

A certidão de fls. 123v noticia o óbito da requerente.

Com o falecimento do(a) autor(a), está extinto o mandato outorgado ao advogado, que já não pode mais, em seu nome, peticionar nos autos.

Suspendo o processo por 30 (trinta) dias, para que seja promovida a habilitação dos herdeiros e sucessores neste feito, bem como para que seja juntada a respectiva certidão de óbito.

Decorrido o prazo sem que seja feita a devida habilitação, encaminhem-se os autos à Vara de Origem, onde aguardarão no arquivo a provocação dos interessados.

Com a habilitação, intime-se o INSS para que se manifeste, no prazo de 10 (dez) dias.

Int.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048662-29.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048662-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : NEIVA DE OLIVEIRA ASSUMPCAO  
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PALOMA R COIMBRA DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00064-8 1 Vr PARIQUERA ACU/SP

DESPACHO

Vistos,

Assiste razão ao Ministério Público Federal quando aponta ausência de intimação regular do procurador federal do

INSS.

Por isso, converto o julgamento em diligência, para determinar o retorno dos autos à primeira instância, a fim de se proceder à intimação pessoal do réu, a respeito da sentença.

Após o prazo regular, com ou sem processamento de eventual recurso, tornem os autos a esta Corte.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000784-53.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.000784-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FELIPE TOJEIRO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : WANDERLEI GABRIEL  
ADVOGADO : FERNANDO GONÇALVES DIAS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00007845320124036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Defiro o requerimento da parte autora, quanto à vista e carga dos autos, pelo prazo de 10 dias.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000418-84.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.000418-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : ALTAIR RIBEIRO DE CARVALHO  
ADVOGADO : HUGO GONÇALVES DIAS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA FIORINI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00004188420124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Defiro o requerimento da parte autora, quanto à vista e carga dos autos, pelo prazo de 10 dias.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000466-43.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.000466-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : MARIA GUILHERMINA SANTANA DOS SANTOS  
ADVOGADO : MARCOS AURÉLIO MEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00004664320124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

A consulta ao CNIS (doc. anexo) demonstra que o marido da autora possui vínculos empregatícios com remunerações superiores à informada no estudo social.

Proceda a Subsecretaria à juntada dos documentos anexos e, após, intinem-se as partes para que se manifestem sobre os referidos vínculos, pelo prazo sucessivo de 05 (cinco) dias a começar pela autora.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Com o cumprimento, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013351-64.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013351-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : SEBASTIAO SOARES DE BRITO  
ADVOGADO : SILVANA COELHO ZAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARTUR NOGUEIRA SP  
No. ORIG. : 10000595920138260666 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que deferiu a tutela antecipada *in initio litis*, em ação na qual o(a) segurado(a) postula a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.

Sustenta a autarquia, ora agravante, em síntese, não se encontrarem presentes os requisitos da tutela antecipada, uma vez ausente prova inequívoca acerca da situação de incapacidade do(a) agravado(a) para o trabalho, de modo a afastar a verossimilhança do pedido. Afirma, ainda, a irreversibilidade do provimento e o risco de dano irreparável. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.  
Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

A antecipação de tutela pode ser concedida desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

No entanto, os elementos de convicção constantes dos documentos formadores do instrumento não permitiram inferir *ab initio* a verossimilhança do pedido.

Para a concessão do auxílio-doença, faz-se necessária a demonstração da condição de segurado do requerente, do preenchimento do período de carência, bem como da doença incapacitante de forma temporária, conforme prevê o art. 59 da Lei nº 8.213/91.

No caso concreto, a natureza e origem da doença, bem como eventual incapacidade laboral, não restaram suficientemente comprovadas.

O(A) agravado(a) sustenta o seu pedido nos atestados médicos, exames, receituários e prontuário que foram juntados por cópias às fls. 28/41. Referidos documentos, no entanto, não fornecem elementos seguros e confiáveis quanto ao seu estado de saúde e muito menos quanto à eventual incapacidade laborativa, sendo imprescindível, portanto, a realização de prova pericial.

De rigor aguardar-se a conclusão da instrução processual, ocasião em que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da concessão da tutela antecipada, podendo então o Juízo *a quo* reapreciar o cabimento da medida.

Assim, tenho que a verossimilhança do direito invocado pelo(a) agravado(a) não restou comprovada, sendo de rigor a cassação da tutela concedida em primeira instância.

Diante do exposto, presentes os requisitos do art. 558, *caput*, do CPC, DEFIRO o efeito suspensivo ao recurso e revogo a tutela antecipada concedida até o pronunciamento definitivo da Turma.

Comunique-se o teor desta decisão ao Juízo *a quo*, a quem incumbe promover os atos necessários ao seu imediato e integral cumprimento, e intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 527, V, do CPC.  
Intimem-se.

São Paulo, 22 de julho de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014536-40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014536-5/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ANA LUIZA MOREIRA SANTOS incapaz  
ADVOGADO : APARECIDA DE FATIMA PINHEIRO  
REPRESENTANTE : ELAINE CRISTINA SOUZA SANTOS ALBAMONTE  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBITINGA SP  
No. ORIG. : 12.00.00118-1 2 Vr IBITINGA/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo NSS em face da r. decisão de f. 60/61, que concedeu a antecipação da tutela jurídica, para a implantação do benefício assistencial, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Aduz a ausência dos requisitos legais que ensejam a concessão da medida excepcional, previstos no artigo 273 do CPC. Sustenta, em síntese, ser a renda familiar superior ao limite previsto na legislação para a concessão do benefício, razão pela qual deve ser reformada a decisão.

É o relatório.

Discute-se, nestes autos, o deferimento da tutela antecipada, para a implantação do benefício assistencial, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

A Lei n. 8.742/93 deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, no artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social: ser o requerente portador de deficiência ou idoso e que, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93, com redação dada pela Lei n.12.435/2011 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família*, de *pessoa portadora de deficiência*, e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela cuja renda mensal **per capita** deve ser inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo - § 3º).

Desse modo, cumpre analisar se a ora agravada preenche os requisitos descritos na legislação mencionada.

No caso, verifico tratar-se de pedido de benefício assistencial a menor impúbere portadora de deficiência. Constam dos documentos acostados aos autos, às f. 21/32, ser a parte autora menor com 1 (hum) ano de idade e portadora de cardiopatia congênita, já submetida a cirurgia cardíaca.

A cópia do estudo social de f. 113/115 demonstra que o núcleo familiar é composto de quatro pessoas: a requerente, seus genitores e uma irmã, menor. A renda familiar é de R\$1.058,51 mensal, proveniente do salário recebido por seu pai para pagamento das necessidades básicas familiares. Não foram especificados os gastos familiares nem as condições de moradia, a configurar estado de miserabilidade.

O extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, de f. 134/151, demonstra que o pai da requerente recebeu no mês de abril de 2013 o valor de R\$1.166,43, confirmando a informação do laudo social. Portanto, considerando tal rendimento, a renda mensal familiar é superior ao limite mínimo fixado na legislação, o que impossibilita, o deferimento da tutela postulada, pois não ficou demonstrado que a família não possui condições de manter a parte autora, conforme o disposto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93.

Assim, não obstante os problemas de saúde da agravada, verifica-se do conjunto probatório que ela tem atendidas as suas necessidades básicas, inviabilizando a concessão do benefício pleiteado, que visa a atender a estado de miserabilidade não configurado nos autos.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI 8.742/93, ARTIGO 20, § 3º. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DE REQUISITO LEGAL. 1 - Não demonstrado verossimilmente nos autos o requisito da insuficiência econômica exigido no art. 20 da Lei nº 8.742/93, resta subtraído pressuposto básico para a concessão da tutela de urgência, pelo que mantém-se a decisão recorrida. 2 - Requisitos ensejadores da tutela de urgência não preenchidos. 3 - Agravo de instrumento provido." (TRF/3ª Região, AG 137067, Proc. 2001.03.00.026310-4, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, DJU 07.11.2002, p.385)*

*"ASSISTENCIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA. I - Embora esteja demonstrado tratar-se de pessoa portadora de deficiência, o agravo não foi instruído com documentos suficientes a demonstrar sua situação de miserabilidade, requisito essencial à concessão do benefício pretendido. II - Vale frisar que as informações prestadas pelo próprio requerente ao INSS, referentes ao grupo*

familiar, por si só, não demonstram a hipossuficiência de recursos da família para a manutenção do próprio sustento. III - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo a quo, que poderá ainda determinar a realização de perícia médica e de estudo social, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo. IV - Agravo não provido." (TRF/3ª Região, AG 292431, Proc. 2007.03.00.011967-6, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJU 11.07.2007, p. 477)

**"AUSÊNCIA DA COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO ANTECIPADA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, AUXÍLIO-DOENÇA OU BENEFÍCIO ASSISTENCIAL . 1. Não comprovada a qualidade de segurado da Previdência Social, não é possível a concessão de tutela antecipada para a implantação de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença (arts. 42 e 59 da Lei nº 8.213/91). 2. Inviável a antecipação de tutela para garantir o pagamento de benefício assistencial quando inexistente prova do estado de miserabilidade da postulante do amparo social, porquanto a comprovação da hipossuficiência é requisito indispensável à concessão de mencionado benefício , nos termos do art. 203, inciso V, da Constituição Federal e art. 20 da Lei nº 8.742/93. 3. Agravo de instrumento provido." (TRF/3ª Região, AG 194469, Proc. 2003.03.00.075204-5, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 29.11.04, p. 326)**

O quanto dito já basta para o acolhimento da pretensão recursal, mas há mais a ser dito.

É que é bastante "questionável" a concessão de benefício assistencial para criança de tenra idade.

Afinal, exatamente por ser **criança**, a parte autora não teria condições de "*prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família*".

Com efeito, segundo o artigo 7º, XXXIII, da Constituição Federal, os menores de 16 (dezesseis) anos não poderão trabalhar, de modo que não faz sentido conceder-se um benefício a quem, nem que quisesse, poderia trabalhar. Como, então, conceber-se a concessão de benefício assistencial a uma criança? Trata-se de um contra-senso jurídico, em total afronta ao disposto no artigo 193 do Texto Magno, que prevê o princípio do primado do trabalho.

Sim, serve a Seguridade Social a fornecer proteção social àqueles que não podem trabalhar, por alguma contingência.

A seguridade social não tem o escopo de substituir a sociedade naquilo que concerne às suas próprias obrigações, estando claro que **o Código Civil determina aos pais que cuidem de seus filhos**.

É uma questão de *interpretação lógico-sistemática* e de bom senso, notadamente porque a Seguridade Social, bem de todos, deve ser concedida somente quando a sociedade não puder ela própria, resolver suas contingências sociais.

Visualizo na espécie um agravamento da situação social familiar, devido à mencionada deficiência, mas, por outro lado, **ainda que a autora não estivesse doente, deveria ser sustentada pela família**, a teor do disposto no art. 227, parágrafos e incisos da Constituição.

Por isso mesmo, a solução da presente demanda não pode deixar de levar em conta que se trata de uma criança, que tem tido todo o apoio familiar no sentido de se integrar à sociedade.

É de se perguntar, assim, se a proteção constitucional também se estende às crianças de tenra idade, como a autora.

Jamais se pode olvidar que, nos termos do art. 193, da CF, a ordem social tem como base o **primado do trabalho**, de modo que cabe à família, em primeiro lugar, buscar seu próprio sustento no trabalho, só podendo o Estado assumir a subsistência da pessoa em casos excepcionálíssimos: exatamente aqueles previstos no art. 203, inciso V, da CF.

A rigor, **toda e qualquer criança é incapaz para o trabalho**, exatamente consoante consta do § 2.º do art. 20 da LOAS. Assim, parece-nos que a situação da parte autora não se enquadra na hipótese legal e constitucional de concessão do benefício assistencial.

Assim, estão ausentes os requisitos legais que justificariam a manutenção da tutela deferida em Primeira Instância, uma vez que não ficou demonstrada a verossimilhança das alegações, sobremaneira quanto ao estado de necessidade econômica.

Isso posto, nesta preliminar, **defiro o efeito suspensivo**, para eximir o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS de implantar o benefício de amparo social à parte autora.

Dê-se ciência ao Juízo da causa para integral cumprimento e solicitem-se informações, nos termos do artigo 527, IV, do CPC.

Em seguida, ao Douto Ministério Público Federal para manifestação.

Apresente a agravada a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de julho de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

2013.03.00.015303-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : RUBENS BERNARDO DA SILVA  
ADVOGADO : MOISES FERREIRA BISPO e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00114117620124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RUBENS BERNARDO DA SILVA contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu a antecipação de tutela objetivando a concessão de auxílio-doença.

Alega a parte agravante, em síntese, a existência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência.

Requer seja deferido o pedido liminar, a fim de antecipar os efeitos da tutela recursal.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que deu nova redação ao inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, determina ao Relator do agravo de instrumento interposto que, liminarmente, o converta em retido, encaminhando os respectivos autos à vara de origem, excetuadas as decisões interlocutórias que possam resultar lesão grave e de difícil reparação à parte e, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

A legislação acima entrou em vigor "(...) após decorridos 90 dias de sua publicação oficial" (art. 2º), havida em 20 de outubro de 2005, vale dizer, no dia 18 de janeiro de 2006, segundo a forma de contagem estabelecida no art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001. Aplicável, portanto, ao presente recurso, eis que interposto na sua vigência.

Dado o propósito da norma, e, abstraídas as circunstâncias expressamente previstas a respeito da apelação, quis o legislador confiar aos Tribunais o mister de definir o que seria "lesão grave e de difícil reparação". Cuidando-se, à evidência, de dois critérios subjetivos e concomitantes, cabe ao Relator avaliar a pertinência do agravo de instrumento caso a caso, sem perder de vista as conseqüências a serem suportadas tanto pelo recorrente como pela parte adversa.

A parte agravante, no caso dos autos, insurgiu-se contra a decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil. Desta feita, o meio pelo qual se processará o agravo - se de instrumento ou se na forma retida - desponta do cotejo entre a hipótese *sub examinem* e os requisitos da medida de urgência.

Não obstante a natureza alimentar dos benefícios previdenciários, cumpre esclarecer que a tutela antecipada requer pressupostos específicos para seu deferimento, dentre os quais se destaca a verossimilhança das alegações. *In casu*, os documentos que instruíram a inicial do presente recurso não se prestam ao convencimento inequívoco dessa exigência legal, e, dada a impossibilidade de dilação probatória do agravo, penso que o receio de lesão grave não decorreria propriamente do fato de a parte autora encontrar-se desprovida do benefício pleiteado, mas sim dos efeitos que possam resultar da decisão deste Tribunal se processado o feito sob a forma de instrumento, pois, ao que tudo indica, subsistiria na ação subjacente julgado desfavorável à pretensão do recorrente a respeito da medida ora postulada, inviabilizando sua reapreciação pelo Juízo de origem mesmo depois de oportunizada a produção de provas, sob o pálio do contraditório, que apontassem em sentido diverso, à conta do princípio da hierarquia das instâncias.

Ao contrário, se retido o agravo, poderá aquele Juiz reconsiderar sua decisão diante dos novos elementos e deferir a antecipação dos efeitos da tutela a qualquer momento, inclusive na sentença de mérito, o que afasta o caráter de irreparabilidade da lesão, porquanto implantado o benefício em comento.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente recurso na forma eleita pela parte agravante.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.

Após as formalidades legais, encaminhem os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de julho de 2013.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002419-90.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002419-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : JANAINA CRISTINA DOS SANTOS DE ALMEIDA incapaz  
ADVOGADO : TIAGO AMBRÓSIO ALVES  
REPRESENTANTE : CARMEN LUCIA SEVERINO DOS SANTOS DE ALMEIDA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00041-3 2 Vr JABOTICABAL/SP

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência.

Providencie a autora a juntada aos autos, no prazo de 10 (dez) dias, do cadastro de pessoa física de seu genitor, José Edilson dos Santos de Almeida, referido no estudo social de fls. 150.

Após, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 22 de julho de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014916-39.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014916-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : ANTONIO ALENCAR DE SOUSA PENIDO  
ADVOGADO : ADRIANA CRISTINA OSTANELLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00164-5 1 Vr VALINHOS/SP

DESPACHO

Tendo em vista a conclusão do laudo pericial, providencie-se a regularização da representação processual do(a)

autor(a), nos termos do art. 8º do CPC, no prazo de 30 (trinta) dias.  
Após, voltem os autos conclusos.  
Int.

São Paulo, 22 de julho de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017900-93.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017900-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANILO BUENO MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUIS ANTONIO ALVES DA SILVA falecido  
ADVOGADO : RICARDO ARAUJO DOS SANTOS  
No. ORIG. : 08.00.00108-5 2 Vr ORLANDIA/SP

DESPACHO

À fl. 298, o INSS comunicou que o benefício de aposentadoria por invalidez recebido pelo(a) autor(a) LUIS ANTONIO ALVES DA SILVA (NB 548.623.917-0) foi cessado por óbito em 12.11.2010.  
Aguarde-se por 30 (trinta) dias a juntada da Certidão de óbito do autor e eventual habilitação dos herdeiros.  
Int.

São Paulo, 22 de julho de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00040 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0018994-76.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018994-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
PARTE AUTORA : VANDERLEI JUSTINO DE PAULA  
ADVOGADO : OLENO FUGA JUNIOR  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP  
No. ORIG. : 10.00.00071-5 1 Vr VIRADOURO/SP

DESPACHO

Tratando-se de pessoa não alfabetizada, a procuração "*ad judicium*" deve ser outorgada por instrumento público. A procuração anexada às fls. 8 foi confeccionada por instrumento particular.  
O STJ, apreciando questão análoga, posicionou-se no sentido de ensejar oportunidade para que o autor regularizasse sua representação processual.  
Por outro lado, verifica-se que o autor é pobre na acepção jurídica do termo, razão pela qual lhe foi deferido o

benefício da justiça gratuita.

Diante do exposto, para o devido prosseguimento do feito, regularize o autor a sua representação processual, trazendo para os autos procuração por instrumento público, no prazo de 15 (quinze) dias.

Ressalto que, sendo o autor pessoa pobre na acepção jurídica do termo, conforme declarado nos autos, poderá postular diretamente no Cartório de Notas local a lavratura, gratuitamente, do necessário instrumento de mandato público.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de julho de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

## **SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA**

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 23554/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008731-90.2005.4.03.6110/SP

2005.61.10.008731-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : NADIR AGOSTINHO DA SILVA  
ADVOGADO : MARCIO AURELIO REZE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### **DECISÃO**

Fl. 190: Reconheço a existência de erro material no acórdão de fls. 178/180, pois, conforme determinado no § 2º, do artigo 113, do Código de Processo Civil, quando da declaração de incompetência absoluta os atos decisórios praticados por juízo incompetente serão nulos.

O erro material pode ser sanado a qualquer tempo, sem que se ofenda a coisa julgada, até porque a correção do mesmo constitui mister inerente à função jurisdicional. Essa é, inclusive, a inteligência da norma prevista no artigo 463, inciso I, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, julgado desta Egrêgia Corte:

*"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ALEGAÇÃO DE ERRO MATERIAL. NÃO CABIMENTO. DESNECESSIDADE DE CITAÇÃO NA FORMA DO ART. 730 DO CPC. 1. Conforme dispõe o art. 463, inciso I, do Código de Processo Civil, o erro material é aquele evidente, oriundo de equívoco aritmético ou inexatidão material, cuja retificação pode ser feita de ofício ou a requerimento da parte, sem implicar ofensa à coisa julgada. 2. De acordo com entendimento firmado pelo C. STJ, o reconhecimento da ocorrência de erro material prescinde de controvérsia ou revolvimento acerca do direito aplicado ao caso. 3. Descabida a alegação de erro material quando se busca a modificação do decisum que embasa a execução, o qual se encontra protegido pelo manto da coisa julgada. 4. Embora entenda este Relator não mais existir respaldo legal para a utilização da chamada "execução invertida", haja vista a revogação do artigo 570 do CPC pela Lei nº 11.232/05, na hipótese de apresentação dos cálculos de liquidação pela executada sem qualquer oposição, afigura-se descabida sua citação na forma do art. 730 do CPC, uma vez que se deu por citada ao apresentar a conta. 5. Agravo improvido." (Processo AI 00282994520124030000 AI -*

Assim considerando, onde constou:

"(...)

*Ante o exposto, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL para, em novo julgamento, reconhecer a INCOMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o qual é competente para processar e julgar, em grau de recurso, ações de concessão e de restabelecimento de benefícios acidentários, ficando prejudicada a apelação da parte autora."*

Passe a constar:

*"Ante o exposto, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL para, em novo julgamento, reconhecer a INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL para processar e julgar o feito e, por conseguinte, ANULO a r. decisão monocrática de fls. 148/152 e todos os demais atos decisórios praticados, determinando a redistribuição da ação a uma das Varas da Justiça Estadual de Sorocoba, na forma da fundamentação, restando prejudicada a análise do recurso de apelação interposto pela autora."*

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000200-62.2007.4.03.6007/MS

2007.60.07.000200-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
EMBARGANTE : GILMAR MORAIS COELHO  
ADVOGADO : EMERSON CORDEIRO SILVA e outro  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FAUSTO OZI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00002006220074036007 1 Vr COXIM/MS

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos em face da decisão que não conheceu do agravo retido em apenso e, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, deu parcial provimento à apelação em ação que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder auxílio doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Aduz a embargante, em suma, que houve omissão na decisão uma vez que o novo auxílio doença concedido administrativamente em 24.10.2011 *"é uma prova cabal que corrobora com a assertiva de que continua e está*

*incapacitado para o trabalho, comprovando que a segunda perícia médica realizada não se mostra com o acerto que merece". Aduz, ainda, que por ser documento novo e de interesse público, pode ser juntado a qualquer tempo.*

É o relatório.

Decido.

O que se leva em consideração no *decisum* são os documentos constantes nos autos, quais sejam, as perícias médicas realizadas. O mero fato de a autarquia ter concedido administrativamente novo benefício de auxílio doença não quer dizer que o segurado esteve incapacitado durante todo o período, tanto que consta no CNIS dois vínculos laborativos antes da concessão do benefício em 2011, do qual o relator já tinha ciência ao proferir a decisão, pois também consta no CNIS (fls.269 e vº).

No mais, verifica-se que a parte autora pretende, sob o fundamento de omissão, a reapreciação de parte da matéria já enfrentada na decisão monocrática. Tenta, por via oblíqua e de hipótese excepcional, a modificação do julgado por decorrência lógica do saneamento das falhas apontadas nos embargos de declaração, o que é vedado, nos termos do entendimento firmado pela Colenda Corte Superior, conforme os julgados que seguem:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ANISTIA. PORTARIA. EFEITOS RETROATIVOS. PAGAMENTO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. OMISSÕES. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. INVIABILIDADE. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. ANÁLISE. DESNECESSIDADE.*

*1. A obtenção de efeitos infringentes, como pretende a Embargante, somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja conseqüência inarredável da correção do referido vício; bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado. Precedentes.*

*2. No caso, inexistente qualquer vício a ser sanado. Da simples leitura do acórdão ora embargado, depreende-se, inequivocamente, que todas as questões apontadas como não enfrentadas foram, clara e explicitamente, abordadas.*

*3. A solução da controvérsia posta à apreciação desta Superior Tribunal carece da análise dos dispositivos constitucionais apontados pela Embargante, na medida em que se funda exclusivamente na interpretação da legislação infraconstitucional, mormente na Lei n.º 1.533/51 - Lei do Mandado de Segurança e na Lei n.º 10.559/02 - Lei das Anistias.*

*4. Embargos de declaração rejeitados."*

(EDcl no MS 11.760, Terceira Seção, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJU 30.10.06);

*"Embargos de declaração. Embargos de divergência. Agravo de instrumento. Ausência de omissão, obscuridade ou contradição.*

*1. O efeito modificativo dos embargos de declaração tem vez, apenas, quando houver defeito material que, após sanado, obrigue a alteração do resultado do julgamento, o que não é a hipótese dos autos, já que ausente omissão, contradição ou obscuridade.*

*2. Embargos de declaração rejeitados."*

(EDcl no AgRg nos EAg 305080/MG, Corte Especial, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, DJU 19.05.2003).

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende a recorrente a revisão da decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram os requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo a recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Não há que se falar em omissão, tendo a matéria de fato e de direito sido analisada na sua inteireza, consoante recurso apresentado, essencial à sua solução, sendo inviável, pois, o acolhimento do presente recurso.

É inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pela decisão ora impugnada, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 16 de julho de 2013.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021032-66.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.021032-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : NILDA APARECIDA PIRES e outros  
: ERIVELTO FELICIO PIRES  
: ENDERSON FELICIO PIRES  
: REUVANI FELICIO PIRES  
: VALDIR FELICIO PIRES  
: DEMIVALDO APARECIDO PIRES  
: ANTONIO DONIZETI PIRES  
: SANDRA MARIA PIRES DA SILVA  
ADVOGADO : WELTON JOSE GERON  
SUCEDIDO : SEBASTIAO FELICIO PIRES falecido  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO SOARES FERREIRA COELHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PATROCINIO PAULISTA SP  
No. ORIG. : 07.00.00128-3 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

#### DESPACHO

Como se vê dos autos principais em apenso, Sebastião Felício Pires ajuizou a ação em 08.11.2007, buscando a concessão do benefício de aposentadoria por idade, citado o réu em 04.01.2008 e apresentada a contestação, sobreveio a notícia, em audiência realizada em 16.07.2008, do falecimento do autor, ocorrido em 01.04.2008 (fls. 47/48). Habilitados os herdeiros (fls. 80), prosseguiu-se no feito. A r. sentença julgou procedente o pedido de Sebastião Felício Pires, condenando o réu a conceder aos herdeiros habilitados o benefício de aposentadoria por idade rural, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora e honorários advocatícios de 10% das parcelas vencidas até a data da sentença. O réu manifestou-se às fls. 109/110 informando que deixava de interpor recurso de apelação, tendo sido certificado o trânsito em julgado em 11.03.2009 (fls. 112).

Apresentados os cálculos pelo réu (fls. 119/121), por determinação judicial. Intimada, manifestou-se a autoria, discordando do cálculo apresentado pelo réu e apresentado novo cálculo (fls. 129/134). O douto Juízo monocrático determinou a citação do réu nos termos do Art. 730, do CPC, que opôs os presentes embargos.

Analisando os autos principais, constato que a r. sentença não fixou expressamente o termo inicial do benefício, donde decorrem as diferenças pelas quais se batem as partes.

Em sua petição inicial, o autor requereu a concessão do benefício de aposentadoria por idade a contar da citação (fls. 04 dos autos principais), tendo o douto Juízo sentenciante julgado procedente o pedido. Portanto, ainda que não expressamente consignado na r. sentença, o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, que se efetivou em 04.01.2008.

O réu considerou para a elaboração de seu cálculo o termo inicial em 31.03.2008 (fls. 122) e o termo final na data do óbito do segurado em 01.04.2008, enquanto a autoria considerou o termo inicial em dezembro de 2007 (fls. 129) e final na data da prolação da sentença em fevereiro de 2009 (fls. 129).

Ora, o termo inicial do benefício foi expressamente estabelecido pelo pedido do autor (data da citação) e acolhido pelo Juízo sentenciante (04.01.2008 - fls. 32) e o termo final, por óbvio, deve ser entendido como a data do óbito do segurado (01.04.2008 - fls. 48).

Assim, determino a remessa dos autos à Seção de Cálculos da Corte para que, observados os parâmetros retro, novo cálculo seja elaborado.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de julho de 2013.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003419-48.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.003419-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : ARLETE DA SILVA FREITAS  
ADVOGADO : ROSANGELA DE LIMA ALVES e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA CAROLINA GUIDI TROVO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00034194820104036114 1 Vr SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DESPACHO

Diante do disposto no art. 515, § 4º, do Código de Processo Civil (Lei nº 11.276/2006), que permite a esta Corte a regularização do ato processual, sem a necessidade da conversão do julgamento em diligência, determino a intimação da parte autora para apresentar contrarrazões da apelação do INSS das fls. 150/153, recebo o recurso interposto pela parte autora nas fls. 159/165 e determino a intimação do INSS para apresentação de contrarrazões.

Após, feitas as devidas anotações, voltem os autos conclusos para oportuna inclusão na pauta de julgamento.

Intimem-se.  
São Paulo, 18 de julho de 2013.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

2011.03.99.018226-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GABRIELLA BARRETO PEREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELANTE : LOURIVAL JOSE DE ALMEIDA incapaz  
ADVOGADO : JEFERSON ALBERTINO TAMPELLI  
REPRESENTANTE : NATALIA BORGES DE ALMEIDA  
ADVOGADO : JEFERSON ALBERTINO TAMPELLI  
APELADO : ANTONIA BRAZ BARRETO  
ADVOGADO : PATRICIA PARISE DE ARAUJO  
No. ORIG. : 10.00.00014-1 4 Vt DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de pensão por morte, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício, consistente em uma renda 100% (cem por cento) do salário de benefício, a contar da data do óbito (15/02/2008), mais abono anual, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 12 (doze) prestações mensais, atualizadas.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, o corréu interpôs recurso de apelação, postulando a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, alegando que a parte autora não comprovou a união estável com o falecido. Subsidiariamente, requer seja o benefício rateado, na proporção de 50% (cinquenta por cento) para cada um.

Por sua vez, a autarquia previdenciária também interpôs recurso de apelação, postulando a parcial reforma da sentença, no tocante ao termo inicial do benefício, aos juros de mora e aos honorários advocatícios.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento da apelação do INSS e pelo provimento parcial da apelação do corréu (fls. 232/234).

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97; Lei nº 10.666/03).

O óbito de Osvaldo José de Almeida, ocorrido em 15/02/2008, restou devidamente comprovado por meio da cópia da certidão de óbito juntada à fl. 23.

A qualidade de segurado do *de cujus* restou comprovada, uma vez que ele esteve em gozo do benefício de aposentadoria especial (fl. 40), além do fato de o benefício pleiteado pela autora já ser pago a Lourival José de Almeida, filho inválido do falecido (fls. 42/43).

A dependência econômica da parte autora em relação ao *de cujus* é presumida, nos termos do § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, uma vez que restou comprovada a união estável, conforme prova documental (fl. 27/28 e 52) e testemunhal (fls. 80/82 e 183), que demonstram a união estável da autora com o segurado falecido, uma vez que se apresentavam como casal unido pelo matrimônio, restando cumprida a exigência do § 3º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

Assim, presentes os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de pensão por morte.

Ocorre que, como bem observado pelo Ministério Público, em seu parecer (fl. 233), esse direito da autora "não exclui, porém, aquele anteriormente assegurado ao Réu Lourival José de Almeida, que já vinha recebendo o benefício na condição de dependente incapaz". Desse modo, deve o benefício ser rateado entre as partes, na proporção de 50% (cinquenta por cento) para cada um, nos termos do art. 77, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo indeferido (fl. 47), nos termos do art. 74, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10.ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas do valor das prestações devidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO CORRÉU**, para determinar o rateio do benefício em partes iguais, **E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para alterar o termo inicial, os honorários advocatícios e fixar a forma de incidência dos juros de mora, nos termos da fundamentação

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004283-52.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.004283-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGANTE : FRANCISCA DA CONCEICAO DE SOUZA  
ADVOGADO : FERDINANDO COSMO CREDIDIO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00042835220114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos em face de decisão que, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, negou seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS, mantendo a sentença que condenou o réu a conceder o benefício de auxílio doença, a partir da data da perícia (07.10.2011), mantendo-o até 28.02.2013.

Sustenta a embargante omissão e contradição, argumentando que ainda está impossibilitada de desempenhar atividades laborativas, pelo que requer que seja realizada nova perícia médica. Opõem-se os presentes embargos para fins de prequestionamento.

É o relatório.

Decido.

Os presentes embargos são manifestamente improcedentes.

Não é mais possível, neste momento processual, realizar novas provas, tampouco embargos de declaração são o meio adequado para tanto.

A parte autora pretende, sob o fundamento de contradição e omissão, a reapreciação de parte da matéria já enfrentada na decisão monocrática. Tenta, por via oblíqua e de hipótese excepcional, a modificação do julgado por decorrência lógica do saneamento das falhas apontadas nos embargos de declaração, o que é vedado, diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente.

Nesse sentido já se pronunciou o Colendo STJ, in verbis:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ANISTIA. PORTARIA.*

*EFEITOS RETROATIVOS. PAGAMENTO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. OMISSÕES. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. INVIABILIDADE. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. ANÁLISE. DESNECESSIDADE.*

*1. A obtenção de efeitos infringentes, como pretende a Embargante, somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja conseqüência inarredável da correção do referido vício; bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado. Precedentes.*

*2. No caso, inexistente qualquer vício a ser sanado. Da simples leitura do acórdão ora embargado, depreende-se, inequivocamente, que todas as questões apontadas como não enfrentadas foram, clara e explicitamente, abordadas.*

*3. A solução da controvérsia posta à apreciação desta Superior Tribunal carece da análise dos dispositivos constitucionais apontados pela Embargante, na medida em que se funda exclusivamente na interpretação da legislação infraconstitucional, mormente na Lei n.º 1.533/51 - Lei do Mandado de Segurança e na Lei n.º 10.559/02 - Lei das Anistias.*

*4. Embargos de declaração rejeitados."*

*(EDcl no MS 11.760, Terceira Seção, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJU 30.10.06);*

*"Embargos de declaração. Embargos de divergência. Agravo de instrumento. Ausência de omissão, obscuridade ou contradição.*

*1. O efeito modificativo dos embargos de declaração tem vez, apenas, quando houver defeito material que, após sanado, obrigue a alteração do resultado do julgamento, o que não é a hipótese dos autos, já que ausente omissão, contradição ou obscuridade.*

*2. Embargos de declaração rejeitados."*

*(EDcl no AgRg nos EAg 305080/MG, Corte Especial, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, DJU 19.05.2003).*

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente a revisão da decisão proferida, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo decisório já assentado, sem que se vislumbrem os requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo a recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Como se observa do julgado, não há contradição ou omissão, tendo a matéria de fato e de direito sido analisada na sua inteireza, consoante recurso apresentado, essencial à sua solução, sendo inviável, pois, o acolhimento do presente recurso.

Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Nesse sentido é a melhor exegese jurisprudencial, assentada pelo Supremo Tribunal Federal, in verbis: "Prescinde o prequestionamento da referência expressa, no acórdão impugnado mediante o recurso, a números de artigos, parágrafos, incisos ou alíneas. Precedente: Recurso Extraordinário nº 128.519-2/DF" (RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98).

Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, sob o argumento de que determinadas normas não foram explicitamente consideradas no julgado embargado, conforme precedentes do Supremo (ERESP nº 162608/SP, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, julgado em 16.06.99 e RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98).

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de julho de 2013.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046749-12.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046749-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DIVA CORREA DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : KELLY MARTINS DO AMARAL  
No. ORIG. : 10.00.00049-6 1 Vr PORTO FELIZ/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de decisão monocrática que, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, negou provimento à apelação da parte autora.

Sustenta o embargante que o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da juntada da carta precatória aos autos (22/09/2010). Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relatório.

#### **DE C I D O**

Conheço dos embargos de declaração de fls. 211/218, em virtude da sua tempestividade.

Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade* ou *contradição*; ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Da mesma forma, a jurisprudência tem se orientado quanto ao cabimento dos embargos de declaração não só de sentença ou acórdão, mas também de decisão monocrática, quando presentes os requisitos do mencionado artigo 535 do Código de Processo Civil. Neste sentido, veja-se o seguinte trecho de ementa de acórdão: "**Cabem embargos de declaração contra decisão monocrática do Desembargador-Relator, que da mesma forma deverá apreciar tais embargos.**" (REsp nº 142695/MG, Relator MINISTRO RUY ROSADO DE AGUIAR, j. 15/04/2003, DJ 26/05/2003, p. 362).

Na hipótese dos autos, a decisão embargada não contém a contradição apontada pela parte embargante.

Entretanto, é o caso de correção, de ofício, de erro material.

Em regra, o termo inicial do benefício assistencial é fixado na data do requerimento administrativo ou, à míngua deste, na data da citação do INSS, pois desde então fica constituído em mora, nos termos do art. 219 do Código de Processo Civil. Não havendo nos autos prova de requerimento administrativo, o marco inicial do benefício deve ser a data da citação, ocorrida em 06/08/2010, consoante certificado à fl. 24 vº, e não em 06/08/2011, conforme mencionado na decisão de fls. 207/209, erro material ora corrigido, de ofício.

Ante o exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO e, DE OFÍCIO, CORRIJO ERRO MATERIAL** na decisão monocrática de fls. 207/209, para fixar o termo inicial do benefício em 06/08/2010, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 12 de julho de 2013.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005073-81.2012.4.03.6120/SP

2012.61.20.005073-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : MARLENE PORFIRIO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : ANDERSON RODRIGO SILVANO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00050738120124036120 1 Vt ARARAQUARA/SP

## Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pela parte autora (fls. 116/124) em face de decisão monocrática que negou provimento ao reexame necessário e à apelação da impetrante.

Nos termos do que preceitua o artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, é de 5 (cinco) dias o prazo para a interposição de agravo legal.

Do compulsar dos autos, denota-se que a decisão impugnada foi publicada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 04/06/2013 (fl. 115), iniciando-se o prazo para a interposição do agravo legal em 05/06/2013 e terminando em 11/06/2013, computado na forma do artigo 184, "caput" e § 2º, do Código de Processo Civil.

O agravo sob análise foi protocolado pelo autor em 17/06/2013, portanto, em tempo superior ao previsto pela lei, restando intempestivo.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO LEGAL** por falta de pressuposto de admissibilidade, qual seja, a tempestividade, *ex vi* do art. 536 do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de julho de 2013.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004877-07.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004877-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : SANDRA VIRGINIA YOSHIMATU  
ADVOGADO : STEFANO BIER GIORDANO e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00005066720134036121 2 Vr TAUBATE/SP

## DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra ordem de comprovação de

prévio requerimento ou indeferimento administrativo do benefício, sob pena de extinção do feito.

Pugna a parte agravante pelo amplo acesso ao Judiciário.

Adoto a orientação consolidada no E. STJ, segundo a qual é dispensável o prévio requerimento perante a autarquia previdenciária para se pleitear o mesmo benefício na via judicial. Precedentes: REsp. 191.039 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp. 202.580 RS, Min. Gilson Dipp; REsp. 109.724 SC, Min. Edson Vidigal; REsp. 180.863 TO, Min. José Arnaldo da Fonseca.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado**, afastando-se a exigência da prova de requerimento administrativo ou de seu indeferimento.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 19 de julho de 2013.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005155-08.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005155-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : JOSE LUIZ DOS SANTOS e outro  
: IVAMARY RODRIGUES GUZMAN AYALA  
ADVOGADO : MARIA JOSE LACERDA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00010744920134036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Prejudicado o presente recurso, por perda de objeto, *ex vi* do disposto no Art. 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal, considerada a sentença prolatada pelo Juízo Federal da 1ª Vara Cível de São Paulo/SP, que denegou a segurança no *writ* originário deste agravo, de acordo com as informações disponíveis na página da Justiça Federal na *internet*.

Dê-se ciência, e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009409-24.2013.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : KAUAN HENRIQUE DA SILVA BALDINI incapaz  
ADVOGADO : JOÃO FRANCISCO DE OLIVEIRA JUNIOR  
REPRESENTANTE : ALINE CRISTINA DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MORRO AGUDO SP  
No. ORIG. : 00004919820138260374 1 V<sub>r</sub> MORRO AGUDO/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo interposto em face da decisão que converteu em retido o agravo de instrumento interposto em face da decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de antecipação de tutela.

Nos termos do disposto no inciso II do artigo 527 do CPC, houve por bem este Relator convertê-lo em agravo retido, uma vez não atender às hipóteses que ensejam a obrigatoriedade de conhecimento do agravo de instrumento.

Dispõe o referido artigo que:

*"Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:*

*I - negar-lhe-á seguimento, liminarmente, nos casos do art. 557;*

*II - converterá o agravo de instrumento em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa;*

*..."*

Destarte, o legislador cuidou de alterar o parágrafo único do sobredito artigo 527 do Código de Processo Civil, adaptando-o à nova realidade, cuja regra é o regime de retenção obrigatória do recurso.

O objetivo precípuo do operador do direito deve ser o de buscar maior agilização do feito, sem que se prescindam dos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, tão somente, diferindo no tempo a apreciação de questões não prejudiciais ao recurso.

O referido parágrafo único está assim redigido:

*"Parágrafo Único. A decisão liminar, proferida nos casos dos incisos II e III do caput deste artigo, somente é passível de reforma no momento do julgamento do agravo, salvo se o próprio relator a reconsiderar."*

No caso dos autos, entendo que a decisão exarada nas fls. 47/48, que converteu o agravo de instrumento em retido, não merece reparos.

Portanto, superada a possibilidade de reconsideração pelo próprio relator, verifica-se da leitura da regra normativa que a decisão que determinar a conversão do agravo de instrumento em agravo retido somente poderá ser reformada por ocasião do julgamento da apelação, em havendo reiteração do mesmo por parte do apelante.

Dessa forma, entendendo ser manifestamente inadmissível o presente recurso, **nego seguimento ao agravo**, o que faço com base no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser

determinadas as medidas cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de julho de 2013.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010696-22.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.010696-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : RAMAO LOPES  
ADVOGADO : ALCI FERREIRA FRANCA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS  
No. ORIG. : 00002828920134036005 1 Vr PONTA PORA/MS

#### DECISÃO

Prejudicado o presente recurso, por perda de objeto, *ex vi* do disposto no Art. 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal, considerada a sentença prolatada pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Ponta Porá/MS, que julgou extinta a ação originária deste agravo, de acordo com as informações prestadas nos autos (fls. 57/64).

Dê-se ciência, e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 17 de julho de 2013.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013127-29.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013127-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : NATALINA DE NORONHA MARCELINO  
ADVOGADO : GELSON LUIS GONÇALVES QUIRINO e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00013093220134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de pedido de antecipação liminar da tutela em agravo de instrumento, interposto contra decisão denegatória da medida, em ação movida para a concessão de auxílio-doença.

Sustenta a parte agravante estar acometida de doenças incapacitantes para o trabalho, e que estão presentes os requisitos autorizadores da antecipação de tutela.

Vislumbro a verossimilhança das alegações.

Com efeito, o atestado médico de fl. 26 confirma a inaptidão da segurada para exercer suas atividades laborativas, vez que é portadora de enfermidades ortopédicas que lhe atingem as articulações.

Ante o exposto, **DEFIRO a liminar pleiteada.**

Em havendo documentação suficiente, expeça-se *e-mail* ao INSS, para que promova a implementação do benefício de auxílio-doença em favor da agravante, até que decisão em contrário seja proferida nos autos da ação principal.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013985-60.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013985-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : JOSEFA LUCIENE BEZERRA DA SILVA  
ADVOGADO : ELISANGELA PATRICIA NOGUEIRA DO COUTO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI GUACU SP  
No. ORIG. : 40012477520138260362 3 Vr MOGI GUACU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de pedido de antecipação liminar da tutela em agravo de instrumento, interposto contra decisão denegatória da medida, em ação movida para a concessão de auxílio-doença.

Sustenta a parte agravante estar acometida de doenças incapacitantes para o trabalho, e que estão presentes os requisitos autorizadores da antecipação de tutela.

Vislumbro a verossimilhança das alegações.

Com efeito, o atestado médico de fl. 29 confirma a inaptidão da segurada para exercer suas atividades laborativas, vez que é portadora de enfermidades ortopédicas que lhe atingem os joelhos.

Ante o exposto, **DEFIRO a liminar pleiteada.**

Em havendo documentação suficiente, expeça-se *e-mail* ao INSS, para que promova a implementação do benefício de auxílio-doença em favor da agravante, até que decisão em contrário seja proferida nos autos da ação principal.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 16 de julho de 2013.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014155-32.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014155-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : SILVANA ROSA DA CONCEICAO SILVA  
ADVOGADO : ANA MARIA RAMIRES LIMA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00040490820134036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de pedido de antecipação liminar da tutela em agravo de instrumento, interposto contra decisão denegatória da medida, em ação movida para a concessão de auxílio-doença.

Sustenta a parte agravante estar acometida de doenças incapacitantes para o trabalho, e que estão presentes os requisitos autorizadores da antecipação de tutela.

Vislumbro a verossimilhança das alegações.

Com efeito, os atestados médicos de fls. 37/38 confirmam a inaptidão da segurada para exercer suas atividades laborativas, vez que é portadora de transtornos depressivos recorrentes.

Ante o exposto, **DEFIRO a liminar pleiteada.**

Em havendo documentação suficiente, expeça-se *e-mail* ao INSS, para que promova a implementação do benefício de auxílio-doença em favor da agravante, até que decisão em contrário seja proferida nos autos da ação principal.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 16 de julho de 2013.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014991-05.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014991-7/SP

AGRAVANTE : LAZARO GALDINO TAVARES  
ADVOGADO : FLAYRES JOSÉ PEREIRA DE LIMA DIAS  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUSTAVO KENSHO NAKAJUM  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SANTA CRUZ DO RIO PARDO SP  
No. ORIG. : 08.00.00084-2 3 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

#### DECISÃO

Recebo a conclusão.

Inicialmente, observo que, nos autos principais do presente recurso, a parte autora, ora agravante, pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez acidentária, com pedido de tutela antecipada, em razão de ter sofrido acidente enquanto realizava suas atividades laborais, na função de serviços gerais rurais.

O laudo médico pericial, acostado nas fls. 26/33 destes autos, embora tenha reconhecido que o periciando apresenta a patologia indicada na inicial, qual seja, "*fratura tardia em antebraço direito, consolidada*", com "*leve limitação dos movimentos de flexão dos dedos da mão direita (fechar a mão), com leve perda de força muscular*" , foi conclusivo no sentido de não haver incapacidade laborativa para a função desenvolvida.

Nas fls. 42/44 a parte autora impugnou o laudo apresentado, requerendo a nomeação de novo perito ou a intimação daquele perito, para que preste esclarecimentos em audiência. Nas fls. 52/53, o MD. Juízo *a quo* indeferiu os pedidos e declarou o encerramento da fase instrutória.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de agravo de instrumento a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, para se valer da possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Passo à análise da questão.

A competência da Justiça Federal encontra-se prevista no artigo 109 da Constituição Federal que, em seu inciso I, dispõe:

**"Art. 109:** *omissis*

**I** - *as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente do trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho;*" (destaque nosso).

Constata-se, assim, que a norma constitucional excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente.

Além disso, o artigo 129, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dispõe que os litígios e medidas cautelares relativos a acidentes do trabalho serão apreciados na via judicial, pela Justiça dos Estados e do Distrito Federal, segundo o rito sumaríssimo, inclusive durante as férias forenses, mediante petição instruída pela prova de efetiva notificação

do evento à Previdência Social, através de comunicação de Acidente do Trabalho - CAT.

O Supremo Tribunal Federal, em reiteradas oportunidades, pode pronunciar-se a respeito do tema que restou consolidado pelas Súmulas 501 e 235, cujos enunciados são os seguintes:

**S. 501.** *Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista.*

**S. 235.** *É competente para a ação de acidente do trabalho a Justiça cível comum, inclusive em segunda instância, ainda que seja parte autarquia seguradora.*

Nesse mesmo sentido, a Súmula nº 15 do Superior Tribunal de Justiça:

**S. 15.** *Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.*

Frise-se que a Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004, não alterou a redação original do referido artigo 109, inciso I, da CF, que fixa a competência da Justiça Estadual Comum para conhecimento e julgamento da matéria.

Recente jurisprudência exarada pelo STJ corrobora tal entendimento:

*"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO, JUÍZO DA 2ª VARA DO TRABALHO DE CUBATÃO - SP E JUÍZO DA 2ª VARA CÍVEL DE CUBATÃO - SP. AÇÃO ACIDENTÁRIA. CONCESSÃO/REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDA CONSTITUCIONAL 45/2004. AUSÊNCIA DA ALTERAÇÃO DO ART. 109, I DA CF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM. JUSTIÇA DO TRABALHO. DESLOCAMENTO DE COMPETÊNCIA. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTE DO STF. INTERPRETAÇÃO À LUZ DA CF. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO DE DIREITO DA 2ª VARA CÍVEL DE CUBATÃO - SP.*

*I - Mesmo após a Emenda Constitucional 45/2004, manteve-se intacto o artigo 109, inciso I da Constituição Federal, no tocante à competência para processar e julgar as ações de acidente do trabalho.*

*II - A ausência de modificação do artigo 109, inciso I da Constituição Federal, no tocante às ações de acidente de trabalho, não permite outro entendimento que não seja o de que permanece a Justiça Estadual como a única competente para julgar demandas acidentárias, não tendo havido deslocamento desta competência para a Justiça do Trabalho (artigo 114 da Constituição Federal).*

*III - Em recente julgado, realizado em Plenário, o Supremo Tribunal Federal entendeu que as ações de indenização propostas por empregado ou ex-empregado contra empregador, quando fundadas em acidente do trabalho, continuam a ser da competência da justiça comum estadual, a fim de se evitar decisões contraditórias, quando o mesmo fato gere, ao mesmo tempo, pretensões diversas.*

*IV - Constata-se que o Supremo Tribunal Federal analisou a questão relativa à competência para julgar e processar ações de indenização por danos decorrentes de acidente do trabalho à luz da Constituição Federal. Cumpre lembrar que, por ser o guardião da Carta Magna, a ele cabe a última palavra em matéria constitucional.*

*V - Acrescente-se, ainda, que, em recente julgado, o Tribunal Superior do Trabalho manifestou-se sobre o tema em debate, filiando-se à jurisprudência da Suprema Corte.*

*VI - Segundo entendimento consolidado pelo Col. Supremo Tribunal Federal e por este Eg. Superior Tribunal de Justiça, a Justiça Estadual é competente para processar e julgar litígios decorrentes de acidente do trabalho, tanto para conceder o benefício quanto para proceder sua revisão. Sobre o tema, há precedentes recentes da Eg. Segunda Seção reiterando este entendimento.*

*VII - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Cubatão - SP. (STJ, CC47811, Terceira Seção, Relator Min. GILSON DIPP, v.u., DJ 11/05/2005, pág. 161)*

Destarte, é irrelevante que o objeto da ação seja a concessão de auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez, auxílio-doença acidentário ou reabilitação profissional, pois a exceção constitucional é expressa e a competência, firmada em razão da matéria, abrange todos os seus desdobramentos e incidentes, que não perdem a natureza essencial de lide acidentária.

Assim, verificando que, no presente caso, a parte autora pleiteia expressamente o benefício de aposentadoria por invalidez acidentária, sendo-lhe, inclusive, concedido o benefício de auxílio-doença acidentário por duas vezes (NB 560.065.681-1 - de 21/05/2006 a 20/11/2006, e NB 560.829.448-0 - de 03/10/2007 a 31/03/2008), a competência para julgar o recurso interposto é do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na EC nº 45/2004.

Dessa forma, ante a evidente incompetência desta Corte Regional para conhecer e julgar o recurso, providencie-se

a remessa dos presentes autos ao Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, observando-se as formalidades legais, com baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de julho de 2013.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015257-89.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015257-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WOLNEY DA CUNHA SOARES JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : GILBERTO DA SILVA  
ADVOGADO : LÚCIO RAFAEL TOBIAS VIEIRA e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00042483120114036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que determinou a expedição de ofício ao gerente de benefícios da APS de Sertãozinho/SP, para que proceda à análise dos documentos encaminhados pela empresa em que laborou a parte autora, indicando os períodos que serão computados como tempo de serviço especial na esfera administrativa.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015458-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015458-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : ROSELI BENEDITA DA SILVA  
ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CONCHAS SP  
No. ORIG. : 30010683320138260145 1 Vr CONCHAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que determinou à parte autora a emenda da inicial, por entender inadmissível causa de pedir genérica.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015471-80.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015471-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : JOSE PAULO LOPES  
ADVOGADO : MIREIA ALVES RAMOS e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00132454620114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido da parte autora de realização de perícia técnica, para aferição dos níveis de exposição a agentes nocivos, durante o exercício de suas atividades laborais, no período entre a data da edição da Lei nº 9.032/95 e 01/01/2004.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Isso porque, conforme se verifica no PPP juntado na fl. 119/120 destes autos, a parte autora laborou sob constante exposição ao agente físico ruído, em níveis acima de 85 dB, no período de 03/01/1994 a 31/12/2006. Dessa forma, sendo este suficiente para caracterizar a atividade como insalubre, a ausência de perícia técnica, para aferir os níveis de exposição do requerente a "óleos minerais e graxa", durante as atividades laborais exercidas a partir da edição da Lei nº 9.032/1995 e até 01/01/2004, não obsta o reconhecimento da referida atividade como especial.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de julho de 2013.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005894-54.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005894-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : BERNARDA APARECIDA DIAS  
ADVOGADO : JOSE EDUARDO GALVÃO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00014-1 2 Vr CAPAO BONITO/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo interposto em face de decisão proferida por este Relator que, monocraticamente, negou seguimento à apelação da parte autora, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil.

#### **DECIDO.**

O recurso de agravo é meio processual adequado para impugnar decisão terminativa, podendo o relator negar-lhe seguimento, em decisão monocrática, quando manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com Súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

No presente caso, verifico que o recurso interposto pela parte agravante é intempestivo, uma vez que a r. decisão agravada foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 04-06-2013, considerando-se data de publicação 05-06-2013 (quarta-feira) e o agravo somente foi interposto em 11-06-2013 (data do protocolo), decorrido, portanto, o prazo legal para a agravante impugnar a decisão.

Isto posto, **não conheço do agravo interposto pela parte autora**, por ser intempestivo.

Certificado o trânsito em julgado da douta decisão agravada, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018204-92.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.018204-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELOISA CRISTINA FERREIRA TAMURA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IZABEL BAZERRA GONCALVES  
ADVOGADO : JAYSON FERNANDES NEGRI  
No. ORIG. : 10.00.00108-7 1 Vr AGUA CLARA/MS

DESPACHO

Consoante termo de assentada (fl. 39) e termos de depoimentos (fls. 42/45), foram colhidos os depoimentos da parte autora e de testemunhas.

Observo, porém, que a transcrição desses depoimentos não foi juntada aos autos.

Desta forma, oficie-se ao MM. Juízo *a quo* solicitando o envio da transcrição da estenotipia informatizada do depoimento da autora e das testemunhas, a fim de instruir os autos em apreço.

Intime-se.

São Paulo, 15 de julho de 2013.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019324-73.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019324-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : ANA RITA DOS SANTOS PINTO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : PLAUTO JOSE RIBEIRO HOLTZ MORAES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LIGIA CHAVES MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VOTORANTIM SP  
No. ORIG. : 10.00.00117-5 1 Vr VOTORANTIM/SP

DESPACHO

Diante do disposto no art. 515, § 4º, do Código de Processo Civil (Lei nº 11.276/2006), que permite a esta Corte a regularização do ato processual, sem a necessidade da conversão do julgamento em diligência, recebo o recurso interposto pelo INSS nas fls. 177/182 e determino a intimação da parte autora para apresentação de contrarrazões.

Após, feitas as devidas anotações, voltem os autos conclusos para oportuna inclusão na pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de julho de 2013.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 23556/2013**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000844-82.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.000844-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOAQUIM VICTOR MEIRELLES DE SOUZA PINTO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE VALENTIM DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : EVANILDO ALCANTARA DE SOUZA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00008448220114036130 1 Vr OSASCO/SP

**DESPACHO**

Intime-se a parte autora para, no prazo de 10 dias, juntar aos autos carta da concessão do benefício, com memória de cálculo, a fim de viabilizar a análise de eventual incidência do teto vigente na DIB sobre os salários-de-contribuição e/ou salário-de-benefício.

Após, retornem os autos conclusos para julgamento oportuno.

São Paulo, 17 de julho de 2013.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037061-26.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.037061-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO JOSE DO NASCIMENTO FILHO falecido  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE  
No. ORIG. : 09.00.00119-6 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

DESPACHO

Intime-se o pretendente sucessor de Antonio José do Nascimento Filho, *Márcio Gleige Nascimento* para que, no prazo de 15 (quinze) dias, traga aos autos instrumento de mandato outorgado ao subscritor da petição de fls. 156/159, sob pena de extinção do processo, nos termos do art. 267, inciso IV, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043016-38.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.043016-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : SIDINEI BARBOSA TOMAZ incapaz  
ADVOGADO : CASSIA DE LOURDES LORENZETT  
REPRESENTANTE : ODETE MARIA TOMAZ  
ADVOGADO : CASSIA DE LOURDES LORENZETT  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.01711-4 2 Vr AMAMBAI/MS

DESPACHO

Intimem-se as partes para que, inicialmente, a parte autora se manifeste a respeito do estudo social, apresentado pelo Ministério Público Federal nas fls. 93/95, no prazo de 10 (dez) dias, e, posteriormente, o INSS teça suas considerações, em igual tempo.

Em seguida, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator