



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 84/2014 – São Paulo, segunda-feira, 12 de maio de 2014

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Nro 275/2014
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004667-49.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.004667-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : MADEPAR PAPEL E CELULOSE S/A
ADVOGADO : SP117527 CLEBER ROBERTO BIANCHINI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
No. ORIG. : 00046674920044036182 6F Vr SAO PAULO/SP

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010887-81.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.010887-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : UNILEVER BESTFOODS BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP126504 JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003773-68.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.003773-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : IND/ MECANICA BRASILEIRA DE ESTAMPOS IMBE LTDA
ADVOGADO : SP122345 SABINE INGRID SCHUTTOFF e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00037736820074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009910-50.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.009910-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP130777 ANDREA FILPI MARTELLO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CINMAX INDUSTRIA E COMERCIO DE PECAS AUTOMOTORES
ADVOGADO : SP091904 WILSON ROBERTO COMECANHA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00099105020094036100 26 Vr SAO PAULO/SP

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026076-60.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.026076-2/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : PRIMESYS SOLUCOES EMPRESARIAIS S/A
ADVOGADO : SP284492 SIMONY MAIA LINS e outro

APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
No. ORIG. : 00260766020094036100 14 Vr SAO PAULO/SP

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007033-95.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.007033-7/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : THOMAS GREG E SONS GRAFICA E SERVICOS IND/ E COM/ IMP/ E EXP/
DE EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP152046 CLAUDIA YU WATANABE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
No. ORIG. : 00070339520094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008377-86.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.008377-2/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : INSS/CEF
AGRAVADO : USINA LILI TINTURARIA LTDA
ADVOGADO : SP033790 ALVARO BENEDITO DE OLIVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05087135919834036182 4F Vr SAO PAULO/SP

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021362-87.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.021362-0/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO : AGENITA CONFECÇÕES LTDA

AGRAVADO : EDIVANDRO SILVA SANTOS e outro
: LINDAURA SILVA RAMOS
ADVOGADO : SP035371 PAULINO DE LIMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00.06.43847-4 3F Vr SAO PAULO/SP

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033256-60.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033256-5/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : EDMAR GOMES COSTA
ADVOGADO : SP143023 ELSON EURIPEDES DA SILVA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP196019 GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN e outro
AGRAVADO : TRANSACAO EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : SP208127 LUIS ROBERTO GARCIA DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : ALAN GABRIEL TELES OLIVEIRA e outro
: JUSLENE APARECIDA PEREIRA OLIVEIRA
ADVOGADO : SP204230 AMARA FAUSTINO DA ROCHA e outro
AGRAVADO : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : SP022292 RENATO TUFU SALIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00022373020104036113 1 Vr FRANCA/SP

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023172-33.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.023172-7/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : HM HOTEIS E TURISMO S/A e outro
: HIDROSERVICE ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : SP081517 EDUARDO RICCA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00231723320104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000486-69.2010.4.03.6125/SP

2010.61.25.000486-6/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : MANFRIM INDL/ E COML/ LTDA e filia(l)(is)
: MANFRIM INDL/ E COML/ LTDA filial
ADVOGADO : SP159402 ALEX LIBONATI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00004866920104036125 1 Vr OURINHOS/SP

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010292-39.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010292-8/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO : MARIA ELENA ABOUISSAC
ADVOGADO : SP084123 JOSE ROBERTO SILVA FRAZAO e outro
AGRAVADO : ROBERTO ABOUISSAC
PARTE RE' : DE MAYORCA CONFECÇÕES LTDA
ADVOGADO : SP132480 RICARDO FERNANDES PAULA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00389976720074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011137-71.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.011137-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO : DENIS KRUEGER e outro
: CARMEN LYDIA DE MEDEIROS KRUEGER
ADVOGADO : SP056592 SYLVIO KRASILCHIK e outro
PARTE RE' : TESI IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP056592 SYLVIO KRASILCHIK e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05117928919964036182 4F Vr SAO PAULO/SP

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036741-34.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036741-9/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO : JEAN TANNOUS RIZK e outro
ADVOGADO : SP151901 JOSE AILTON GARCIA e outro
AGRAVADO : CESAR MORANI
PARTE RE' : TECIDOS FARAH E CIA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05039037519824036182 4F Vr SAO PAULO/SP

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012116-75.2011.4.03.6000/MS

2011.60.00.012116-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : MUNICIPIO DE COSTA RICA MS
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00121167520114036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017126-87.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017126-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : CLAUDIO VICENTE BARSANTI
ADVOGADO : SP049404 JOSE RENA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
PARTE RE' : EMPRESA DE PINTURAS PINX LTDA
: VICENTE PIGNATARI FILHO

ADVOGADO : SP049404 JOSE RENA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 04590594019824036182 5F Vr SAO PAULO/SP

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029369-39.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029369-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE : PETRUS JACOBUS SWART
ADVOGADO : SP197663 DECIO APPOLINARIO
APELADO(A) : OS MESMOS
PARTE RE' : ALBERTUS FRANCISCUS JOHANNES SIEPMAN e outro
ADVOGADO : SP147144 VALMIR MAZZETTI
PARTE RE' : HENRICUS PETRUS KAGER
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 07.00.00176-0 A Vr MOGI MIRIM/SP

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012742-17.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.012742-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : SP197777 JULIANA NOGUEIRA BRAZ e outro
APELADO(A) : CANTA CANTA CANARINHO CASA DE RACOES LTDA -ME
ADVOGADO : SP081491 ISIS DE FATIMA SEIXAS LUPINACCI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00127421720134036100 25 Vr SAO PAULO/SP

Expediente Nro 276/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010707-71.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.010707-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO

APELANTE : WALDEMAR CAMACHO
ADVOGADO : SP078737 JOSE SOARES DE SOUSA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP088884 JOSE CARLOS LIMA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00155-2 2 Vr ADAMANTINA/SP

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001521-27.2006.4.03.6118/SP

2006.61.18.001521-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : HEVELLYN WANNUCY SANTOS
ADVOGADO : SP096287 HALEN HELY SILVA
: SP073005 BONIFACIO L S DA SILVA M DOS SANTOS
No. ORIG. : 00015212720064036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043360-97.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.043360-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : ARTURO JOSE CONDOMI ALCORTA
ADVOGADO : SP016711 HAFEZ MOGRABI e outro
No. ORIG. : 00433609720074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047876-63.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.047876-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : A M CONSULTORIA PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS S/C LTDA
ADVOGADO : SP182620 RENATA BORGES LA GUARDIA e outro
No. ORIG. : 00478766320074036182 5F Vr SAO PAULO/SP

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014211-07.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.014211-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO : CONSORCIO AJM BEMARA II e outro
: ARTUR DA SILVA MOREIRA
ADVOGADO : SP048678 ANTONIO LUIZ BUENO BARBOSA e outro
PARTE RE' : JOSE DA SILVA MOREIRA
ADVOGADO : SP048678 ANTONIO LUIZ BUENO BARBOSA
PARTE RE' : MANUEL GERALDO MOREIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2002.61.82.002967-0 11F Vr SAO PAULO/SP

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005551-57.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.005551-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : ALCATEL LUCENT BRASIL S/A e outros
: ALU SERVICOS EM TELECOMUNICACOES S/A
: LUCENT TECHNOLOGIES DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA
: SP141248 VALDIRENE LOPES FRANHANI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015910-66.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.015910-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : FINAMBRAS HOLDING LTDA
ADVOGADO : SP146961 MARCOS JOAQUIM GONCALVES ALVES
NOME ANTERIOR : FINAMBRAS CORRETORA DE CAMBIO TITULOS E VALORES
: MOBILIARIOS LTDA

APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
No. ORIG. : 00159106620094036100 12 Vr SAO PAULO/SP

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005485-50.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.005485-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : INTERNATIONAL PAPER DO BRASIL LTDA e filia(l)(is)
: INTERNATIONAL PAPER DO BRASIL LTDA filial
ADVOGADO : SP132617 MILTON FONTES e outros
APELADO(A) : INTERNATIONAL PAPER DO BRASIL LTDA filial
ADVOGADO : SP132617 MILTON FONTES e outros
APELADO(A) : INTERNATIONAL PAPER DO BRASIL LTDA filial
ADVOGADO : SP132617 MILTON FONTES e outros
APELADO(A) : INTERNATIONAL PAPER DO BRASIL LTDA filial
ADVOGADO : SP132617 MILTON FONTES e outros
APELADO(A) : INTERNATIONAL PAPER DO BRASIL LTDA filial
ADVOGADO : SP132617 MILTON FONTES e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00054855020094036109 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017546-12.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.017546-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOAO EVANGELISTA PEREIRA BARBOSA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
: SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00175461220094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005910-34.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.005910-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : DANIEL ALVES MENEZES
ADVOGADO : SP292043 LUCAS CARDIN MARQUEZANI e outro
No. ORIG. : 00059103420104036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021753-08.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021753-7/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS
AGRAVADO : OMAR PENNA MOREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP025242 NORBERTO LOMONTE MINOZZI
AGRAVADO : NELSON DE FELICE
PARTE RE' : SOBRECIL S/A SOCIEDADE BRASILEIRA DE ENGENHARIA E
CONSTRUCOES INDUSTRIAIS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 04716997519824036182 8F Vr SAO PAULO/SP

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022632-48.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.022632-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : NIPLAN ENGENHARIA S/A
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00226324820114036100 17 Vr SAO PAULO/SP

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010228-39.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.010228-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : SEMIN LEHMAN FILHO
ADVOGADO : SP092528 HELIO RODRIGUES DE SOUZA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186018 MAURO ALEXANDRE PINTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00102283920114036140 1 Vr MAUA/SP

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012578-95.2012.4.03.6000/MS

2012.60.00.012578-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : DOUGLAS DOMINGUES
ADVOGADO : MS012394 WILLIAM WAGNER MAKSLOUD MACHADO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00125789520124036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000870-33.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.000870-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : PEROLA DISTRIBUICAO E LOGISTICA LTDA
ADVOGADO : GO013905 DALMO JACOB DO AMARAL JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00008703320124036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003462-14.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.003462-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP321730B TATIANE ANDRESSA WESTPHAL PAPPI e outro
APELADO(A) : CONDOMINIO CONJUNTO HABITACIONAL SANCIPA III EDIFICIO ASIA
ADVOGADO : SP154862 LUIZ RIBEIRO OLIVEIRA NASCIMENTO COSTA JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00034621420124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003896-72.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.003896-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : AUGUSTINHO PAZ DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP286345 ROGERIO ROCHA DIAS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00038967220134036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001299-88.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.001299-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : CESARE PRESILLI
ADVOGADO : SP013630 DARMY MENDONCA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012998820134036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

Expediente Nro 278/2014
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053651-63.1997.4.03.6100/SP

1997.61.00.053651-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : MARCOS AKIRA HAMADA e outro
: ADRIANA BELCHIOR INACIO
ADVOGADO : SP053722 JOSE XAVIER MARQUES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP116238 SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00536516319974036100 17 Vt SAO PAULO/SP

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010498-49.2003.4.03.6106/SP

2003.61.06.010498-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : S R GAZZONI CIA LTDA
ADVOGADO : SP130013 SANDRO ROGERIO RUIZ CRIADO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000360-87.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.000360-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : COOPERATIVA DE PRODUTORES DE CANA ACUCAR E ALCOOL DO
: ESTADO DE SAO PAULO COPERSUCAR
ADVOGADO : SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
APELADO(A) : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP
ADVOGADO : SP186248 FREDERICO SPAGNUOLO DE FREITAS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000201-68.2008.4.03.6118/SP

2008.61.18.000201-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : PAULO RICARDO LOPES JUNQUEIRA
ADVOGADO : SP232229 JOSE HENRIQUE COURA DA ROCHA e outro
No. ORIG. : 00002016820084036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020727-58.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.020727-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : GW GERENCIAMENTO DE FRETES DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP207760 VAGNER APARECIDO NOBREGA VALENTE e outro
No. ORIG. : 00207275820084036182 5F Vr SAO PAULO/SP

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002651-20.2009.4.03.6127/SP

2009.61.27.002651-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ALFREDO JUSTINO MENDES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP164723 MARCOS VINICIUS QUESSADA APOLINARIO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014934-04.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014934-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : FERNANDO FERREIRA DA SILVA

ADVOGADO : SP236023 EDSON JANCHIS GROSMAN e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00149340420094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026299-19.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.026299-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GO034208 CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DHENIFFER KASSANDRA CALADO DE LIMA incapaz
ADVOGADO : MS010627 MERIDIANE TIBULO WEGNER
REPRESENTANTE : VANILDE CALADO DE LIMA
ADVOGADO : MS010627 MERIDIANE TIBULO WEGNER
No. ORIG. : 07.00.02086-1 1 Vr AMAMBAI/MS

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004107-43.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.004107-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : CEBRACE CRISTAL PLANO LTDA
ADVOGADO : SP214920 EDVAIR BOGIANI JUNIOR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
No. ORIG. : 00041074320104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008555-50.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.008555-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER

APELADO(A) : JOSE CARLOS DAMASCENO SOBRINHO
ADVOGADO : SP103635 PAULO CESAR GONCALVES DIAS e outro
No. ORIG. : 00085555020104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004583-54.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.004583-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : ADEMAR GIMENEZ BISPO
ADVOGADO : SP059143 ANTONIO ARNALDO ANTUNES RAMOS e outro
No. ORIG. : 00045835420104036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002326-10.2011.4.03.6116/SP

2011.61.16.002326-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
RECORRENTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
RECORRIDO : J C D S
ADVOGADO : SP253665 LEANDRO PEPES CARDOSO DE ALMEIDA
No. ORIG. : 00023261020114036116 1 Vr ASSIS/SP

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030587-63.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030587-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : MARILENE ASSALIN VIELLA
ADVOGADO : SP075583 IVAN BARBIN
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
PARTE RE' : CERAMICA ASSALIM LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAMBAU SP
No. ORIG. : 00.00.00011-5 1 Vr TAMBAU/SP

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023554-95.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023554-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP335599A SILVIO JOSE RODRIGUES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALQUIRIA SCOBOSA DE LIMA
ADVOGADO : SP127787 LUIS ROBERTO OZANA
No. ORIG. : 11.00.00043-5 1 Vr ITAJOBÍ/SP

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019888-76.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019888-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : FUNDEFAL FUNDICAO ELIAS FAUSTO LTDA
ADVOGADO : SP158499 JOSE RUY DE MIRANDA FILHO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE MOR SP
No. ORIG. : 95.00.00002-6 1 Vr MONTE MOR/SP

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024300-50.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024300-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : TRANSPORTADORA NEWTON SIQUEIRA SOPA LTDA
AGRAVADO : VIACAO RIO GRANDE LTDA
ADVOGADO : SP130281 WANDER DONALDO NUNES
AGRAVADO : R 7 TRANSPORTES E COM/ DE VEICULOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00020856720114036138 1 Vr BARRETOS/SP

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019736-04.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019736-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : RUBENS PERASSOLI
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00038-7 1 Vr JABOTICABAL/SP

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027970-72.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027970-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : SIRLEI ALVES DE CARVALHO incapaz
ADVOGADO : SP259023 ANA PAULA PASCOALON
REPRESENTANTE : SUELI ALVES DE CARVALHO SILVA
ADVOGADO : SP259023 ANA PAULA PASCOALON
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00042-8 2 Vr TANABI/SP

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030228-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030228-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ROBERTO AMANCIO
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00001-2 3 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040077-51.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040077-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : MANUEL LEITE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 40032546120138260161 1 Vr DIADEMA/SP

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004480-66.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.004480-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : AIRTON JOSE DE FREITAS
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro
: SP098327 ENZO SCIANNELLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00044806620134036104 1 Vr SANTOS/SP

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005306-62.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.005306-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : MANOEL FRANCISCO GARCIA
ADVOGADO : SP267636 DANILO AUGUSTO GARCIA BORGES e outro
: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00053066220134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002235-16.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.002235-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : LUIZ CARLOS PACOLA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00022351620134036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000867-27.2013.4.03.6140/SP

2013.61.40.000867-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ESMERALDO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP195512 DANILO PEREZ GARCIA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008672720134036140 1 Vr MAUA/SP

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008872-06.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.008872-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : JOAQUIM NETO DE FREITAS
ADVOGADO : SP047921 VILMA RIBEIRO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00088720620134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

Expediente Nro 279/2014
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo

Civil.

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034378-79.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.034378-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : PAPIRUS IND/ DE PAPEL S/A
ADVOGADO : SP088108 MARI ANGELA ANDRADE
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 96.00.00221-3 A Vr LIMEIRA/SP

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012614-36.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.012614-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : RESIMAP PRODUTOS QUIMICOS LTDA
ADVOGADO : SP196924 ROBERTO CARDONE e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00126143620094036100 2 Vr SAO PAULO/SP

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011838-78.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011838-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JOAO MARCELINO DA SILVA
ADVOGADO : SP177891 VALDOMIRO JOSE CARVALHO FILHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00118387820094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004063-69.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.004063-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : MARIA NAIR LUCATTE
ADVOGADO : SP243390 ANDREA CAROLINE MARTINS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00040636920114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005362-17.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005362-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : GUILHERME DUZI
ADVOGADO : SP300255 DAIENE KELLY GARCIA
CODINOME : GUILHERME DUZZI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP118391 ELIANA GONCALVES SILVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 10.00.00148-2 1 Vr PEDREGULHO/SP

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046446-95.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046446-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : BENEDITA PALMEIRA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP144129 ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP171287 FERNANDO COIMBRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00018-8 1 Vr DRACENA/SP

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003386-32.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.003386-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : COM/ DE ROUPAS YANAI LTDA
ADVOGADO : SP178437 SILVANA ETSUKO NUMA SANTA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00033863220124036100 21 Vr SAO PAULO/SP

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003349-21.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.003349-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : APARECIDA SUELI CECONELO
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG107809 RODOLFO APARECIDO LOPES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00033492120124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003392-69.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003392-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE : LAURA YOSHIKO NAGAHISHI
ADVOGADO : SP059081 PEDRO ROBERTO DE ANDRADE
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098148 MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : GUERMINA CONCEICAO DA SILVA e outros
: ISAURA ALVES NETO
: JOAQUINA FRANCISCA DOS REIS
: JOANA PRATES BISPO
: JOAO DE BARROS
: JOAQUIM ALVES DE OLIVEIRA
: JOSE FAUSTINO DE OLIVEIRA
: JOSE PEREIRA FILHO

ORIGEM : JULIO RODRIGUES DA SILVA
No. ORIG. : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP
: 12.00.05110-0 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021708-33.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021708-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : MARIO APARECIDO DA SILVA
ADVOGADO : SP092528 HELIO RODRIGUES DE SOUZA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00027150320024036183 8V Vr SAO PAULO/SP

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019357-63.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019357-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : VALDIR ANDREO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP136146 FERNANDA TORRES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PE024323 CARLOS ANDRE COUTINHO ESPINDOLA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00006-2 3 Vr DRACENA/SP

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021619-83.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021619-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOSE CARLOS GERALDO
ADVOGADO : SP068133 BENEDITO MACHADO FERREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR060042 HELDER WILHAN BLASKIEVICZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00139-8 1 Vr VIRADOURO/SP

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041480-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041480-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JOAQUIM RAIMUNDO DA PAIXAO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP243524 LUCIA RODRIGUES FERNANDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP333183 ADRIANA DE SOUSA GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE GUARARAPES SP
No. ORIG. : 12.00.00111-9 2 Vr GUARARAPES/SP

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007883-43.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.007883-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : ANTONIO FRANCISCO DE SOUZA
ADVOGADO : SP223167 PAULO RODRIGUES FAIA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP233948B UGO MARIA SUPINO e outro
No. ORIG. : 00078834320134036104 1 Vr SANTOS/SP

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007948-38.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.007948-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : BEATRIZ BARBALHO MARQUES
ADVOGADO : SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP233948B UGO MARIA SUPINO e outro
No. ORIG. : 00079483820134036104 1 Vr SANTOS/SP

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009753-26.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.009753-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : CAIO RAMOS RESENDE
ADVOGADO : SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
No. ORIG. : 00097532620134036104 1 Vr SANTOS/SP

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005410-60.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.005410-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : DELMO MARANI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP286345 ROGERIO ROCHA DIAS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00054106020134036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005419-16.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.005419-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ENEDINO TENORIO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP098443 MARIA LUCIA DE FREITAS MACIEL e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANA CAROLINA GUIDI TROVO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00054191620134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000456-38.2013.4.03.6122/SP

2013.61.22.000456-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : MARIA DE FATIMA MORI PALOMO

ADVOGADO : SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004563820134036122 1 Vr TUPA/SP

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002457-07.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.002457-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : FRANCISCO RESENDE VELUDO
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024570720134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002929-08.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.002929-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : PEDRO ORTIZ RAMOS
ADVOGADO : SP269775 ADRIANA FERRAILO BATISTA DE ALMEIDA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00029290820134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007698-59.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.007698-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ANTONIO CANDIDO NEVES
ADVOGADO : SP214174 STEFANO DE ARAUJO COELHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00076985920134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008137-70.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.008137-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : IWAO KUMAGAY
ADVOGADO : SP267973 WAGNER DA SILVA VALADAO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00081377020134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009531-15.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.009531-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EDER RODRIGUES PIMENTEL
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00095311520134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000557-50.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000557-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FRANCISCO ALBERTINI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP269016 PEDRO LUIS MARICATTO
No. ORIG. : 12.00.00159-9 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

Expediente Nro 280/2014
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003583-36.2007.4.03.6108/SP

2007.61.08.003583-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ANTONIO ATILIO BELATO
ADVOGADO : SP219328 EDUARDO GERMANO SANCHEZ e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP237446 ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00035833620074036108 1 Vr BAURU/SP

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004011-50.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.004011-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ELICINEU CORREIA DA SILVA
ADVOGADO : SP237831 GERALDO JULIÃO GOMES JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00040115020084036183 4V Vr SAO PAULO/SP

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010205-66.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.010205-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ODAIR RODRIGUES BENTO
ADVOGADO : SP213216 JOAO ALFREDO CHICON e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00102056620084036183 2V Vr SAO PAULO/SP

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010579-48.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.010579-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ORLANDO CAMILO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP243266 MAGDA ARAUJO DOS SANTOS e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00105794820094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009180-84.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.009180-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LILIAN BORGES GRIPPE
ADVOGADO : SP091265 MAURO CESAR MARTINS DE SOUZA
No. ORIG. : 00091808420104036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008237-49.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.008237-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : DORA ENIR ALVES DE LIMA

ADVOGADO : SP136387 SIDNEI SIQUEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP171287 FERNANDO COIMBRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00082374920104036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002683-33.2010.4.03.6113/SP

2010.61.13.002683-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ROBERTO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00026833320104036113 1 Vr FRANCA/SP

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042963-91.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.042963-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IOLANDA AUGUSTA DE ALMEIDA HAITER
ADVOGADO : SP213986 RONALDO CARLOS PAVAO
CODINOME : IOLANDA AUGUSTA CORREIA DE ALMEIDA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRASSUNUNGA SP
No. ORIG. : 10.00.00019-4 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

00009 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000532-90.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.000532-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
PARTE AUTORA : PAULO AFONSO RIBEIRO
ADVOGADO : SP126984 ANDREA CRUZ DI SILVESTRE e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP303455B LUCAS DOS SANTOS PAVIONE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00005329020114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009494-02.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.009494-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP156608 FABIANA TRENTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE DARIO SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP033693 MANOEL RODRIGUES GUINO e outro
No. ORIG. : 00094940220114036104 4 Vr SANTOS/SP

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011043-32.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.011043-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : CESAR ROBERTO FORTARELL
ADVOGADO : SP186072 KELI CRISTINA MONTEBELO NUNES SCHMIDT e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00110433220114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000427-62.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.000427-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : NADIR APARECIDO VIEIRA DE LIMA
ADVOGADO : SP247602 CAMILA MARIA ROSA CASARI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004276220114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000439-81.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.000439-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : BENEDICTO SEBASTIAO CHIARETTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004398120114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026817-38.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.026817-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : MARIA ISABEL RODRIGUES
ADVOGADO : SP206783 FABIANO FRANCISCO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP149863 WALTER ERWIN CARLSON
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00075-1 1 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046292-77.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046292-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : LARISSA CRISTINA SANTOS OLIVEIRA
ADVOGADO : SP227311 HESLER RENATTO TEIXEIRA (Int.Pessoal)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA (Int.Pessoal)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO PAULO BONIFACIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP286941 CICERO MACENA DE LIMA (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 10.00.00119-6 1 Vr GUARARAPES/SP

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009714-48.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.009714-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PAULO CESAR MENEGATTI
ADVOGADO : SP321076 HENRIQUE ROBERTO LEITE e outro
No. ORIG. : 00097144820124036109 3 Vr PIRACICABA/SP

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002341-27.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.002341-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOSE RUBENS DE OLIVEIRA GARCIA
ADVOGADO : SP177764 ANTONIO MÁRCIO MANCILHA NOGUEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00023412720124036121 2 Vr TAUBATE/SP

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009719-42.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009719-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : MILTON SANTO SCARAVELLI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP271634 BRUNO CARLOS CRUZ FERREIRA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00097194220124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007415-34.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007415-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : MIGUEL SERRANO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP263507 RICARDO KADECAWA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00108-4 3 Vr MATAO/SP

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017091-06.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017091-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : FRANCISCO DE ASSIS EUFRASIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP193917 SOLANGE PEDRO SANTO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP101797 MARIA ARMANDA MICOTTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00027-0 2 Vr ARARAS/SP

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022019-97.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022019-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : FERNANDO DE JESUS TROMBINI
ADVOGADO : SP257674 JOÃO PAULO AVANSI GRACIANO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP291466 JULIANA YURIE ONO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00119-9 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032373-84.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032373-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : DIVA PEREIRA DE CASTRO OLIVEIRA
ADVOGADO : SP233292 ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAÚJO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00036-6 1 Vr TANABI/SP

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038660-63.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.038660-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : VANILDO DA SILVA RIBEIRO
ADVOGADO : SP244122 DANIELA CRISTINA FARIA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP234649 FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00313-0 1 Vr COSMOPOLIS/SP

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042046-04.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042046-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : AUGUSTO FERREIRA DE ARAUJO
ADVOGADO : SP202708 IVANI BATISTA LISBOA CASTRO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210429 LIVIA MEDEIROS DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00110384520128260533 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005313-87.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.005313-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOSE BENEDITO DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP220380 CELSO RICARDO SERPA PEREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00053138720134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010754-43.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.010754-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : LUCIA HELENA GOMES DE SOUSA
ADVOGADO : SP202142 LUCAS RAMOS TUBINO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE025082 RAFAELA DA FONSECA LIMA ROCHA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00107544320134036105 8 Vr CAMPINAS/SP

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003814-41.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.003814-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JOSE MORAES
ADVOGADO : SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00038144120134036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001102-66.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.001102-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : NILSON AGIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00011026620134036116 1 Vr ASSIS/SP

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003629-58.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.003629-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ANTONIO PINHEIRO
ADVOGADO : SP166985 ÉRICA FONTANA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00036295820134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004840-55.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.004840-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : LENITA HELENA CRISTIOGLU
ADVOGADO : SP184108 IVANY DESIDÉRIO MARINS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00048405520134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004846-62.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.004846-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOSE MARIA RIOS ESCALONA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00048466220134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005340-24.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005340-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : LAFAYETE DE PAULA FIGUEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP066808 MARIA JOSE GIANELLA CATALDI

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00053402420134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007630-12.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.007630-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ANTONIO MARQUES DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00076301220134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008943-08.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.008943-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP186663 BEATRIZ DE ARAUJO LEITE NACIF HOSSNE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FRANCISCO CASTEJON DO COUTO ROSA
ADVOGADO : SP080031 HAMILTON PEREIRA MARTUCCI JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00089430820134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

Expediente Nro 281/2014
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0500873-70.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.500873-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELANTE : ADALBERTO JOSE RAMOS CAMPELLI
ADVOGADO : SC014344 ANDERSON JACOB SUZIN e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
PARTE RE' : PROCONSULT LTDA e outros
: NIVALDO MANUEL NAVARRO MIGUERES
: ANTONIO LUIS PEREIRA
: ANTONIO PAULO BROGNOLI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05008737019984036182 5F Vr SAO PAULO/SP

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002933-37.2004.4.03.6126/SP

2004.61.26.002933-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : RMM IND/ METALURGICA LTDA -ME e outros
: AIDE MARIA ZOREK
: CARLOS EDUARDO MORETTI
: EDUARDO MORETTI
: FERNANDA DUARTE MORETTI
: FERNANDA ZOREK CORNELIO
: RAMIRO NUNES PESSOA
: ROGERIO TAVARES DE OLIVEIRA
: ROSIMEIRE SCHNEIDER DE QUEIROZ
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007503-42.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.007503-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : ASA ALUMINIO S/A
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
APELADO(A) : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : SP339232A HENRIQUE CHAIN COSTA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019834-56.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.019834-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : PANIFICADORA JARDIM ELIANA LTDA -EPP
ADVOGADO : SP201534 ALDO GIOVANI KURLE e outro
APELANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : SP339232A HENRIQUE CHAIN COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028307-94.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.028307-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : ANGELA MARIA DO NASCIMENTO GALVAO e outros
: ELIANA MARQUES CAETANO
: MARICE NUNES DA SILVA
ADVOGADO : SP144049 JULIO CESAR DE FREITAS SILVA e outro
No. ORIG. : 00283079420084036100 16 Vr SAO PAULO/SP

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056866-18.1995.4.03.6100/SP

2009.03.99.007164-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : CONCREMIX S/A
ADVOGADO : SP186010A MARCELO SILVA MASSUKADO e outro
No. ORIG. : 95.00.56866-7 15 Vr SAO PAULO/SP

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002741-12.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.002741-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : ENRY DE SAINT FALBO JUNIOR
ADVOGADO : SP075389 ENRY DE SAINT FALBO JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00027411220094036100 2 Vr SAO PAULO/SP

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005999-75.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.005999-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : SERTANEJO ALIMENTOS S/A - em recuperação judicial
ADVOGADO : SP019066 PEDRO LUIS CARVALHO DE CAMPOS VERGUEIRO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00059997520104036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006857-66.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.006857-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : LWART QUIMICA LTDA
ADVOGADO : SP129279 ENOS DA SILVA ALVES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER

No. ORIG. : 00068576620114036108 1 Vr BAURU/SP

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28663/2014
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003139-75.1999.4.03.6110/SP

1999.61.10.003139-8/SP

APELANTE : Justica Publica
APELANTE : RENATO TADEU SANTOS GUARIGLIA
ADVOGADO : SP065128 LAZARO PAULO ESCANHOELA JUNIOR
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Vistos.

Recurso especial interposto por R. T. S. G., com fundamento no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à sua apelação e deu provimento ao recurso da acusação.

Alega-se:

- a) o processo deve ser suspenso em face do parcelamento da dívida;
- b) não foi comprovado o dolo específico, essencial para a caracterização do delito;
- c) inadequação da tipificação legal;
- d) contrariedade aos artigos 59 e 71, ambos do Código Penal, pois a pena aplicada distanciou-se da razoabilidade necessária.

Contrarrazões ministeriais, às fls. 1228/1238, em que se sustenta o não conhecimento do recurso e, caso admitido, o seu não provimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade.

Inicialmente, não há de ser conhecida da alegação acerca do parcelamento da dívida, tendo em vista ser este momento processual inoportuno para a análise de provas.

Com relação à necessidade de comprovação do dolo específico, anoto que eventual controvérsia sobre o tema restou ultrapassada, uma vez que a **E. 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça**, responsável por unificar a jurisprudência divergente entre as 5ª e 6ª Seções daquela, afetas à área criminal, pacificou a questão no julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 1.296.631/RN, em 11.09.2013. Na ocasião ficou assim decidido:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME DE APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. DOLO ESPECÍFICO. ANIMUS REM SIBI HABENDI. COMPROVAÇÃO DESNECESSÁRIA. PRECEDENTES DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. O delito de apropriação indébita previdenciária constitui crime omissivo próprio, que se perfaz com a mera omissão de recolhimento da contribuição previdenciária dentro do prazo e das formas legais, prescindindo, portanto, do dolo específico.

2. Embargos de divergência acolhidos para cassar o acórdão embargado, nos termos explicitados no voto. (STJ, ERESP nº 1296631/RN, 3ª Seção, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 11.09.2013, DJe 17.09.2013) (grifo nosso)

Na esteira desse *decisum*, corroborando a afirmação de que a divergência encontra-se superada, cito os seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO PENAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 284/STF. PRECEDENTES. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. DOLO ESPECÍFICO. ANIMUS REM SIBI HABENDI. COMPROVAÇÃO DESNECESSÁRIA. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO. RESSALVA DA RELATORA.

1. Se nas razões do recurso especial o recorrente deixa de refutar os fundamentos utilizados pelo aresto recorrido ao reconhecer que houve a efetiva intimação pessoal do Ministério Público em audiência, aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284 do Excelso Pretório.

2. A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do EREsp 1296631/RN, da relatoria da ilustre Ministra Laurita Vaz, acolheu a tese segundo a qual o delito de apropriação indébita previdenciária prescinde do dolo específico, tratando-se de crime omissivo próprio, que se perfaz com a mera omissão de recolhimento da contribuição previdenciária dentro do prazo e das formas legais. Ressalva do entendimento da relatora.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1265636/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 04.02.2014, DJe 18.02.2014) (grifo nosso)

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. 1. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. ART. 557 DO CPC E ART. 34, XVIII, DO RISTJ. 2. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO ART. 619 DO CPP. 3. DENÚNCIA QUE CONTÉM A DESCRIÇÃO DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS À CONFIGURAÇÃO DO TIPO PENAL. POSSIBILIDADE DO EXERCÍCIO DA AMPLA DEFESA. 4. REUNIÃO DE PROCESSOS CONEXOS. SÚMULA 235/STJ. 5. DOLO ESPECÍFICO. PRESCINDIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ. 6. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, c/c o art. 3º do Código de Processo Penal, e do art. 34, XVIII, do RISTJ, é possível, em matéria criminal, que o relator negue seguimento a pedido ou recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, sem que, em tese, se configure ofensa ao princípio da colegialidade, o qual sempre estará preservado, diante da possibilidade de interposição de agravo regimental.

2. Não há violação do art. 619 do CPP quando o Tribunal enfrenta as questões suscitadas ou quando a alegada omissão não foi sequer objeto de impugnação nas razões do recurso de apelação.

3. Não é inepta a denúncia que, nos termos do art. 41 do CPP, descreve as circunstâncias de tempo, modo e lugar relativas aos fatos típicos imputados ao réu, conjugando tais elementos com o fato de ele ser o administrador da empresa responsável pelo recolhimento dos tributos devidos pelos seus empregados e prestadores de serviço. Possibilidade do exercício pleno do direito de defesa.

4. "A conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado." (Enunciado n. 235 da Súmula do STJ).

5. "O dolo do crime de apropriação indébita de contribuição previdenciária é a vontade de não repassar à previdência as contribuições recolhidas, dentro do prazo e das formas legais, não se exigindo o animus rem sibi habendi, sendo, portanto, descabida a exigência de se demonstrar o especial fim de agir ou o dolo específico de fraudar a Previdência Social, como elemento essencial do tipo penal." (AgRg no REsp n. 1.264.694/SP, Relatora a Ministra Laurita Vaz, DJe 30/11/2012). Incidência do verbete sumular 83 do Superior Tribunal de Justiça.

6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1093209/ES, 5ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 01.10.2013, DJe 09.10.2013)

(grifo nosso)

Também não merece prosperar a tese sobre eventual violação ao princípio da anterioridade da lei penal, sob o fundamento da descriminalização do artigo 95, alínea "d", da Lei nº 8.212/91, porquanto já foi afastada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, conforme se pode constatar dos seguintes acórdãos proferidos:

EMENTA Agravo regimental no agravo de instrumento. Matéria criminal. Apropriação indébita previdenciária. Lei nº 9.983/2000. Abolitio Criminis. Inocorrência. Princípio da continuidade normativo-típica. Precedentes. Prescrição da pretensão punitiva estatal. Ausência de elementos nos autos para análise. Precedentes.

1. A jurisprudência desta Suprema Corte alinhou-se no sentido de que, nos moldes do princípio da continuidade normativo-típica, o art. 3º da Lei nº 9.983/2000 apenas transmudou a base legal de imputação do crime de apropriação indébita previdenciária para o Código Penal (art. 168-A), não tendo havido alteração na descrição da conduta anteriormente incriminada na Lei nº 8.212/90.

2. Inviável analisar eventual extinção da punibilidade frente a ocorrência da prescrição em razão da insuficiência elementos nos autos para tanto.

3. Agravo regimental não provido. (AI 804466 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 13/12/2011, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-032 DIVULG 13-02-2012 PUBLIC 14-02-2012) (grifo nosso)

EMENTAS: 1. HABEAS CORPUS. Alegação de inépcia da denúncia. Não conhecimento. Impetração contra denegação de outro habeas corpus. Matéria não alegada nem apreciada pelo STJ. Supressão de instância. Precedentes. Não se conhece de habeas corpus cujas questões não foram apreciadas pela decisão denegatória doutro habeas corpus, contra a qual é impetrado. 2. AÇÃO PENAL. Crime tributário ou contra a ordem tributária. Apropriação indébita de verba previdenciária. Art. 198-A do Código Penal. Abolitio criminis. Não ocorrência. Mera inserção dos tipos no Código Penal. Justa causa reconhecida. Inteligência do art. 3º da Lei nº 9.983/2000, que revogou o art. 95, "d", da Lei nº 8.212/91. Precedentes. O art. 3º da Lei nº 9.983/2000, que revogou o disposto no art. 95, "d", da Lei nº 8.212/91, não operou abolitio criminis dos chamados delitos previdenciários, cuja tipificação foi inserida no Código Penal. 3. AÇÃO PENAL. Crime. Apropriação indébita de verba previdenciária. Consumação. Não exigência de dolo específico. Inteligência do art. 168-A do CP. HC denegado. Precedentes. Para a configuração do delito de apropriação indébita previdenciária, basta a demonstração de dolo genérico. (HC 87107, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Segunda Turma, julgado em 02/06/2009, DJe-118 DIVULG 25-06-2009 PUBLIC 26-06-2009 EMENT VOL-02366-02 PP-00230) (grifo nosso)

A discussão acerca da dosimetria da pena, nos moldes pretendidos, não se coaduna com a via especial. Não se verifica qualquer ilegalidade na primeira fase da dosimetria das penas. O acórdão majorou o "quantum" fixado de forma individualizada, de acordo com o livre convencimento motivado. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a pretensão de nova valoração das circunstâncias judiciais e individualização das penas é permitida apenas nas hipóteses de flagrante erro ou ilegalidade. Desse modo, o reexame da questão, nos termos pretendidos, demanda o reexame de provas, o que é vedado pela Súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça. Confirmam-se os precedentes:

PENAL E PROCESSO PENAL. REVISÃO CRIMINAL. ART. 621, I, CPP. OFENSA AO ART. 59 DO CP. AÇÕES PRESCRITAS CONSIDERADAS COMO CONDUTA SOCIAL NEGATIVA. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO CRIMINAL A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.

1. Com exceção das hipóteses de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, não se conhece de alegada violação ao artigo 59 do Código Penal, haja vista o reexame da dosimetria da pena demandar a análise acurada dos elementos dos autos, inviável em instância superior.

2. Há flagrante ilegalidade na consideração, como circunstâncias judiciais negativas, de condenações anteriores atingidas pelo instituto da prescrição da pretensão punitiva.

3. Revisão Criminal parcialmente deferida, para afastar a valoração negativa dada à circunstância judicial referente à conduta social, reduzindo-se, conseqüentemente, a pena-base aplicada.

(RvCr .974/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 28/09/2010) (grifo nosso)

RECURSO ESPECIAL. PENAL. RÉU REINCIDENTE. APLICABILIDADE DO DISPOSTO NO ART. 61, INCISO I, DO CP. VIOLAÇÃO AO ART. 59 DO CP. FIXAÇÃO DA PENA-BASE DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 07 DO STJ.

1. Em se tratando de réu reincidente, a sanção corporal deverá ser sempre agravada no momento da dosimetria da pena, em atenção ao disposto no art. 61, inciso I, do Código Penal. Precedentes.

2. Não se reconhece, na espécie, a argüida violação ao art. 59 do Código Penal, pois, com exceção das hipóteses de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, não cabe a esta Egrégia Corte o reexame da dosimetria da pena, haja vista a necessidade de análise acurada dos elementos dos autos. Aplicação da Súmula n.º 07 do STJ.

3. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.*
(REsp 620624/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 21/10/2004, DJ 29/11/2004, p. 389) (grifo nosso)

Quanto à continuidade delitiva, a decisão assenta:

Dosimetria. Verifico pelas informações criminais que o apelante tem contra si diversas ações distribuídas (fls. 890/892), por infração ao artigo 168-A do Código Penal, que, embora denotem mau comportamento, não podem ser consideradas como maus antecedentes, porque tal violaria a presunção de inocência (Sum. 444, STJ). E, ainda que tenha sofrido condenação em primeira instância, referido julgamento ainda se encontra em fase de recurso.

Por outro lado, o débito decorrente do não recolhimento das contribuições alcançava valor de grande monta (R\$ 163.940,30 - fl. 17), trazendo conseqüências gravosas para o INSS, na medida em que culminou em prejuízo vultoso ao ente público, denotando maior culpabilidade por parte do réu, o que autoriza a exasperação da pena base, para patamar acima do mínimo legal, ou seja, 02 (dois) anos e 08 (oito) meses de reclusão, além do pagamento de 13 (onze) dias-multa, arbitrados no valor unitário mínimo legal.

Ausentes circunstâncias agravantes ou atenuantes. Com a incidência da majorante relativa à continuidade delitiva à razão de 1/6 (um sexto), estabelecida pelo MM. Juiz "a quo" nos termos do artigo 71 do Código Penal, resultam as penas em 03 (três) anos, 01 (um) mês e 10 (dez) dias de reclusão, mais o pagamento de 15 (quinze) dias multa, arbitrados no valor unitário mínimo legal, restando tais penas fixadas em definitivo, à ausência de outras causas de aumento ou diminuição.

Mantidos os demais termos da sentença, ou seja, o regime prisional aberto e a substituição da pena corporal por prestações de serviço a comunidade, como ali restou consignado.

O acórdão, ao analisar o contexto das práticas criminosas dentro do conjunto probatório, concluiu ser o caso de aplicar-se a regra do crime continuado, uma vez que foram preenchidos os requisitos do artigo 71 do Código Penal. Todavia, para se determinar se as infrações penais foram continuação da primeira, imprescindível a apreciação das condições de tempo, lugar e maneira de execução dos crimes, o que implica o reexame de provas, defeso em recurso especial. Assim já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

Penal. Processual penal. Estelionato. Réu submetido a vários processos. Pretensão de reconhecimento de continuidade delitiva. Fase própria. Execução. Necessidade de reexame de provas. Súmula nº 07/STJ.

- Para o reconhecimento da continuidade delitiva, hipótese que se configura com a prática sucessiva de delitos da mesma espécie, que guardem entre si conexão quanto ao tempo, ao lugar e ao modo de execução, revelando homogeneidade de condutas típicas, com evidência de que as últimas ações sejam mera continuação da primeira, é necessário o exame exaustivo do quadro fático, com apreciação do conjunto probatório, providência incabível em sede de recurso especial, como consagrado na Súmula nº 07, deste Tribunal.

- Na hipótese em que o réu se encontra submetido a vários processos sob a acusação de delitos idênticos - estelionato contra a Previdência Social - o reconhecimento da continuidade delitiva poderá efetuar-se na fase de execução, quando da unificação das penas.

- Recurso especial não conhecido.

(REsp 186830/RS, Rel. Ministro VICENTE LEAL, SEXTA TURMA, julgado em 16.11.2000, DJ 04.12.2000 p. 111) (grifo nosso)

Dessa forma, o processamento do recurso fica obstado pela Súmula nº 83 do colendo Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", tanto pela alegada ofensa a lei federal como pelo dissídio jurisprudencial.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

APELANTE : Justiça Publica
APELANTE : RENATO TADEU SANTOS GUARIGLIA
ADVOGADO : SP065128 LAZARO PAULO ESCANHOELA JUNIOR
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Vistos.

Recurso extraordinário interposto por R. T. S. G., com fundamento no artigo 102, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à sua apelação e deu provimento ao recurso da acusação.

Alega-se, em síntese, ofensa ao artigo 5º, *caput* e inciso XLVI, e 145, todos da Constituição Federal, decorrente da violação aos princípios da isonomia e proporcionalidade, bem como não observância das garantias constitucionais.

Contrarrazões, às fls. 1239/1246, em que se sustenta o não conhecimento do recurso e, se cabível, o seu não provimento.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos.

Quanto à repercussão geral suscitada, não compete análise por esta E. Corte.

A decisão atacada aborda o tema acerca da atuação da defesa técnica do acusado, sem, contudo, assumir estatura constitucional. Desse modo, não se verifica o requisito relativo ao prequestionamento. A exigência se faz necessária para o esgotamento das vias ordinárias, com a finalidade de se evitar a supressão de instâncias. Aplicáveis as **Súmulas nº 282 e 356** do Supremo Tribunal Federal.

Ainda que assim não fosse, o recurso não se apresenta admissível, uma vez que baseado em alegações que constituem eventual ofensa a dispositivos de lei federal. Para ensejar o recurso extraordinário sob esse fundamento, a *contrariedade* deve consistir em ofensa direta e frontal à Constituição Federal, vale dizer, a decisão deve se dar em sentido oposto à norma expressa na Lei Maior. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, exigente no que tange aos requisitos de admissibilidade do recurso extraordinário, firmou-se já no sentido de que "***A alegação de contrariedade à Constituição deve ser necessária, indispensável. Não é necessária a arguição de princípio constitucional genérico e abrangente, quando a lei ordinária contém disposição particular sobre a matéria. Se para provar a contrariedade à Constituição tem-se antes, de demonstrar a ofensa à lei ordinária, é esta que conta para a admissibilidade do recurso***" (RE nº 94.264-SP, rel. Décio Miranda, RTJ 94/462 -grifamos). E também:

EMENTA: PROCESSO PENAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREQUESTIONAMENTO. OFENSA REFLEXA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. EFEITO DEVOLUTIVO.

I. - Ausência de prequestionamento das questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário.

II. - Somente a ofensa direta à Constituição autoriza a admissão do recurso extraordinário. No caso, a apreciação das questões constitucionais não prescinde do exame de norma infraconstitucional.

III. - Alegação de ofensa ao devido processo legal: CF, art. 5º, LV: se ofensa tivesse havido, seria ela indireta, reflexa, dado que a ofensa direta seria a normas processuais. E a ofensa a preceito constitucional que autoriza a admissão do recurso extraordinário é a ofensa direta, frontal.

IV. - O recurso especial e o recurso extraordinário, que não têm efeito suspensivo, não impedem a execução

provisória da pena de prisão. Regra contida no art. 27, § 2º, da Lei 8.038/90, que não fere o princípio da presunção de inocência. Precedentes.

V. - Precedentes do STF.

VI. - Agravo não provido. (AI-Agr539291/RS-RIO GRANDE DO SUL, AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Julgamento: 04/10/2005, DJ 11-11-2005, PP-00043 - grifos nossos)

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004021-84.2002.4.03.6125/SP

2002.61.25.004021-7/SP

APELANTE : PAULO ROBERTO RETZ
ADVOGADO : SP157981 LUIS GUILHERME SOARES DE LARA
APELADO(A) : Justica Publica
EXTINTA A PUNIBILIDADE : CELIA MARIA RETZ GODOY DOS SANTOS
: LUCIANA MARIA RETZ
: BEATRIZ MARIA RETZ
: CLAUDIA MARIA RETZ TOLEDO VEIGA
: GUY ALBERTO RETZ falecido

DECISÃO
Vistos.

Recurso especial interposto por Paulo Roberto Retz, com fundamento no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à sua apelação.

Alega-se, em síntese, a inadequação da tipificação legal e, ainda, a inexigibilidade de conduta no presente caso.

Contrarrazões ministeriais, às fls. 1003/1018, em que se sustenta o não conhecimento do recurso e, caso admitido, o seu não provimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade.

Cm relação à necessidade de comprovação do dolo específico, anoto que eventual controvérsia sobre o tema restou ultrapassada, uma vez que a **E. 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça**, responsável por unificar a jurisprudência divergente entre as 5ª e 6ª Seções daquela, afetas à área criminal, pacificou a questão no julgamento

dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 1.296.631/RN, em 11.09.2013. Na ocasião ficou assim decidido:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME DE APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. DOLO ESPECÍFICO. ANIMUS REM SIBI HABENDI. COMPROVAÇÃO DESNECESSÁRIA. PRECEDENTES DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. O delito de apropriação indébita previdenciária constitui crime omissivo próprio, que se perfaz com a mera omissão de recolhimento da contribuição previdenciária dentro do prazo e das formas legais, prescindindo, portanto, do dolo específico.

2. Embargos de divergência acolhidos para cassar o acórdão embargado, nos termos explicitados no voto. (STJ, ERESP nº 1296631/RN, 3ª Seção, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 11.09.2013, DJe 17.09.2013) (grifo nosso)

Na esteira desse *decisum*, corroborando a afirmação de que a divergência encontra-se superada, cito os seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO PENAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 284/STF. PRECEDENTES. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. DOLO ESPECÍFICO. ANIMUS REM SIBI HABENDI. COMPROVAÇÃO DESNECESSÁRIA. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO. RESSALVA DA RELATORA.

1. Se nas razões do recurso especial o recorrente deixa de refutar os fundamentos utilizados pelo aresto recorrido ao reconhecer que houve a efetiva intimação pessoal do Ministério Público em audiência, aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284 do Excelso Pretório.

2. A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do EREsp 1296631/RN, da relatoria da ilustre Ministra Laurita Vaz, acolheu a tese segundo a qual o delito de apropriação indébita previdenciária prescinde do dolo específico, tratando-se de crime omissivo próprio, que se perfaz com a mera omissão de recolhimento da contribuição previdenciária dentro do prazo e das formas legais. Ressalva do entendimento da relatora.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1265636/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 04.02.2014, DJe 18.02.2014) (grifo nosso)

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. 1. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. ART. 557 DO CPC E ART. 34, XVIII, DO RISTJ. 2. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO ART. 619 DO CPP. 3. DENÚNCIA QUE CONTÉM A DESCRIÇÃO DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS À CONFIGURAÇÃO DO TIPO PENAL. POSSIBILIDADE DO EXERCÍCIO DA AMPLA DEFESA. 4. REUNIÃO DE PROCESSOS CONEXOS. SÚMULA 235/STJ. 5. DOLO ESPECÍFICO. PRESCINDIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ. 6. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, c/c o art. 3º do Código de Processo Penal, e do art. 34, XVIII, do RISTJ, é possível, em matéria criminal, que o relator negue seguimento a pedido ou recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, sem que, em tese, se configure ofensa ao princípio da colegialidade, o qual sempre estará preservado, diante da possibilidade de interposição de agravo regimental.

2. Não há violação do art. 619 do CPP quando o Tribunal enfrenta as questões suscitadas ou quando a alegada omissão não foi sequer objeto de impugnação nas razões do recurso de apelação.

3. Não é inepta a denúncia que, nos termos do art. 41 do CPP, descreve as circunstâncias de tempo, modo e lugar relativas aos fatos típicos imputados ao réu, conjugando tais elementos com o fato de ele ser o administrador da empresa responsável pelo recolhimento dos tributos devidos pelos seus empregados e prestadores de serviço. Possibilidade do exercício pleno do direito de defesa.

4. "A conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado." (Enunciado n. 235 da Súmula do STJ).

5. "O dolo do crime de apropriação indébita de contribuição previdenciária é a vontade de não repassar à previdência as contribuições recolhidas, dentro do prazo e das formas legais, não se exigindo o animus rem sibi habendi, sendo, portanto, descabida a exigência de se demonstrar o especial fim de agir ou o dolo específico de fraudar a Previdência Social, como elemento essencial do tipo penal." (AgRg no REsp n. 1.264.694/SP, Relatora a Ministra Laurita Vaz, DJe 30/11/2012). Incidência do verbete sumular 83 do Superior Tribunal de Justiça.

6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1093209/ES, 5ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 01.10.2013, DJe 09.10.2013) (grifo nosso)

Também não merece prosperar a tese sobre a inadequação da tipificação legal, porquanto aplicável à espécie o princípio da continuidade normativo-típica, conforme se pode constatar dos seguintes acórdãos proferidos:

EMENTA Agravo regimental no agravo de instrumento. Matéria criminal. Apropriação indébita previdenciária. Lei nº 9.983/2000. Abolitio Criminis. Inocorrência. Princípio da continuidade normativo-típica. Precedentes. Prescrição da pretensão punitiva estatal. Ausência de elementos nos autos para análise. Precedentes.

1. A jurisprudência desta Suprema Corte alinhou-se no sentido de que, nos moldes do princípio da continuidade normativo-típica, o art. 3º da Lei nº 9.983/2000 apenas transmudou a base legal de imputação do crime de apropriação indébita previdenciária para o Código Penal (art. 168-A), não tendo havido alteração na descrição da conduta anteriormente incriminada na Lei nº 8.212/90.

2. Inviável analisar eventual extinção da punibilidade frente a ocorrência da prescrição em razão da insuficiência elementos nos autos para tanto.

3. Agravo regimental não provido. (AI 804466 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 13/12/2011, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-032 DIVULG 13-02-2012 PUBLIC 14-02-2012) (grifo nosso)

EMENTAS: **1. HABEAS CORPUS. Alegação de inépcia da denúncia. Não conhecimento. Impetração contra denegação de outro habeas corpus. Matéria não alegada nem apreciada pelo STJ. Supressão de instância. Precedentes. Não se conhece de habeas corpus cujas questões não foram apreciadas pela decisão denegatória doutro habeas corpus, contra a qual é impetrado. 2. AÇÃO PENAL. Crime tributário ou contra a ordem tributária. Apropriação indébita de verba previdenciária. Art. 198-A do Código Penal. Abolitio criminis. Não ocorrência. Mera inserção dos tipos no Código Penal. Justa causa reconhecida. Inteligência do art. 3º da Lei nº 9.983/2000, que revogou o art. 95, "d", da Lei nº 8.212/91. Precedentes. O art. 3º da Lei nº 9.983/2000, que revogou o disposto no art. 95, "d", da Lei nº 8.212/91, não operou abolitio criminis dos chamados delitos previdenciários, cuja tipificação foi inserida no Código Penal. 3. AÇÃO PENAL. Crime. Apropriação indébita de verba previdenciária. Consumação. Não exigência de dolo específico. Inteligência do art. 168-A do CP. HC denegado. Precedentes. Para a configuração do delito de apropriação indébita previdenciária, basta a demonstração de dolo genérico. (HC 87107, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Segunda Turma, julgado em 02/06/2009, DJe-118 DIVULG 25-06-2009 PUBLIC 26-06-2009 EMENT VOL-02366-02 PP-00230) (grifo nosso)**

Dessa forma, o processamento do recurso fica obstado pela Súmula nº 83 do colendo Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", tanto pela alegada ofensa a lei federal como pelo dissídio jurisprudencial.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004021-84.2002.4.03.6125/SP

2002.61.25.004021-7/SP

APELANTE : PAULO ROBERTO RETZ
ADVOGADO : SP157981 LUIS GUILHERME SOARES DE LARA
APELADO(A) : Justica Publica
EXTINTA A PUNIBILIDADE : CELIA MARIA RETZ GODOY DOS SANTOS
: LUCIANA MARIA RETZ
: BEATRIZ MARIA RETZ
: CLAUDIA MARIA RETZ TOLEDO VEIGA
: GUY ALBERTO RETZ falecido

DECISÃO

Vistos.

Recurso extraordinário interposto por Paulo Roberto Retz, com fundamento no artigo 102, inciso III, letras "a" e "b", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à sua apelação.

Alega-se, em síntese, ofensa ao artigo 5º, inciso LXVII, da Constituição Federal, em face da inexigibilidade de conduta diversa, bem como a violação do princípio da *novatio legis in melius*.

Contrarrazões, às fls. 1019/1034, em que se sustenta o não conhecimento do recurso e, se cabível, o seu não provimento.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos.

Quanto à repercussão geral suscitada, não compete análise por esta E. Corte.

O recurso não se apresenta admissível, uma vez que baseado em alegações que constituem eventual ofensa a dispositivos de lei federal. Para ensejar o recurso extraordinário sob esse fundamento, a *contrariedade* deve consistir em ofensa direta e frontal à Constituição Federal, vale dizer, a decisão deve se dar em sentido oposto à norma expressa na Lei Maior. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, exigente no que tange aos requisitos de admissibilidade do recurso extraordinário, firmou-se já no sentido de que "*A alegação de contrariedade à Constituição deve ser necessária, indispensável. Não é necessária a arguição de princípio constitucional genérico e abrangente, quando a lei ordinária contém disposição particular sobre a matéria. Se para provar a contrariedade à Constituição tem-se antes, de demonstrar a ofensa à lei ordinária, é esta que conta para a admissibilidade do recurso*" (RE nº 94.264-SP, rel. Décio Miranda, RTJ 94/462 -grifamos). E também:

EMENTA: PROCESSO PENAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREQUESTIONAMENTO. OFENSA REFLEXA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. EFEITO DEVOLUTIVO.

I. - Ausência de prequestionamento das questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário.

II. - Somente a ofensa direta à Constituição autoriza a admissão do recurso extraordinário. No caso, a apreciação das questões constitucionais não prescinde do exame de norma infraconstitucional.

III. - Alegação de ofensa ao devido processo legal: CF, art. 5º, LV: se ofensa tivesse havido, seria ela indireta, reflexa, dado que a ofensa direta seria a normas processuais. E a ofensa a preceito constitucional que autoriza a admissão do recurso extraordinário é a ofensa direta, frontal.

IV. - O recurso especial e o recurso extraordinário, que não têm efeito suspensivo, não impedem a execução provisória da pena de prisão. Regra contida no art. 27, § 2º, da Lei 8.038/90, que não fere o princípio da presunção de inocência. Precedentes.

V. - Precedentes do STF.

VI. - Agravo não provido. (AI-AgR539291/RS-RIO GRANDE DO SUL, AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Julgamento: 04/10/2005, DJ 11-11-2005, PP-00043 - grifos nossos)

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005621-69.2004.4.03.6126/SP

2004.61.26.005621-8/SP

APELANTE : BALTAZAR JOSE DE SOUZA
ADVOGADO : SP117548 DANIEL DE SOUZA GOES e outro
: SP115637 EDIVALDO NUNES RANIERI
: SP254903 FRANCILENE DE SENA BEZERRA SILVERIO
APELADO(A) : Justica Publica
REU ABSOLVIDO : ODETE MARIA FERNANDES SOUZA

DECISÃO

Vistos.

Recurso especial interposto por B. J. S., com fundamento no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à sua apelação e rejeitou os embargos de declaração.

Alega-se:

- a) Violação aos artigos 116, inciso I, do Código Penal, 92 e 93 do Código de Processo Penal, porque não deve ser utilizada a constituição do débito tributário como marco inicial da contagem do prazo judicial;
- b) ofensa ao artigo 12 da Lei nº 8.137/90, porquanto não comprovado o efetivo dano ou prejuízo à coletividade que justificasse a causa de aumento de pena.

Contrarrazões, às fls. 1472/1479, nas quais se sustenta o não conhecimento do recurso e, se admitido, o seu não provimento.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

No tocante à questão do termo *a quo* para contagem do prazo da prescrição da pretensão punitiva nos crimes contra a ordem tributária, a Corte Superior tem entendido que o termo inicial, nesse caso, é a data da constituição definitiva do crédito tributário. Confirmam-se precedentes nesse sentido:

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. LAPSO PRESCRICIONAL QUE SÓ SE INICIA COM A CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PRECEDENTES DESTA CORTE E DO PRETÓRIO EXCELSO. NECESSIDADE DE DELIMITAÇÃO DO TERMO INICIAL.

I - "Falta justa causa para a ação penal pela prática do crime tipificado no art. 1º da Lei 8.137, de 1990, enquanto não constituído, em definitivo, o crédito fiscal pelo lançamento. É dizer, a consumação do crime tipificado no art. 1º da Lei 8.137/90 somente se verifica com a constituição do crédito fiscal, começando a correr, a partir daí, a prescrição. HC 81.611/DF, Ministro Sepúlveda Pertence, Plenário, 10.12.2003." (HC 85.051/MG - Segunda Turma, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ de 01/07/2005).

II - Na hipótese dos autos, contudo, a análise da prescrição da pretensão punitiva também resta prejudicada, pois seria necessário o conhecimento do seu termo inicial - data da constituição definitiva do crédito tributário - que não foi delimitado pelo Tribunal de origem (Precedente).

Recurso desprovido.

(RHC 25.393/RJ, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 21/05/2009, REPDJe 17/05/2010, DJe 22/06/2009) (grifo nosso)

RECURSO EM HABEAS CORPUS. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. DENÚNCIA. PEÇA

INAUGURAL QUE ATENDE AOS REQUISITOS LEGAIS EXIGIDOS. INICIAL ACUSATÓRIA QUE DESCREVE CRIMES EM TESE. INÉPCIA NÃO EVIDENCIADA.

(...)

LAPSO PRESCRICIONAL. TERMO A QUO. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO NÃO VERIFICADA.

1. Consolidou-se nesta Corte Superior de Justiça o entendimento no sentido de que o termo a quo para a contagem do prazo prescricional no crime previsto no art. 1º da Lei nº 8.137/90 é o momento da constituição do crédito tributário, ocasião em que há de fato a configuração do delito, preenchendo, assim, a condição objetiva de punibilidade necessária à pretensão punitiva (Precedentes).

2. In casu, o crédito foi apurado em definitivo em 11.4.2000 - termo inicial da contagem do prazo -, e a denúncia foi recebida em 1º.12.2007, portanto, não se constata que tenha transcorrido o lapso temporal de 12 anos necessário à ocorrência da prescrição do delito em questão cuja pena máxima cominada é de 5 anos de reclusão, nos termos do disposto no art. 109, inciso III, do Código Penal.

3. Recurso improvido.

(RHC 25.728/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/11/2010, DJe 28/02/2011)

A discussão acerca da dosimetria da pena, nos moldes pretendidos, não se coaduna com a via especial. Não se verifica qualquer ilegalidade na primeira fase da dosimetria das penas. O acórdão manteve o "quantum" fixado de forma individualizada, de acordo com o livre convencimento motivado. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a pretensão de nova valoração das circunstâncias judiciais e individualização das penas é permitida apenas nas hipóteses de flagrante erro ou ilegalidade. Desse modo, o reexame da questão, nos termos pretendidos, demanda o reexame de provas, o que é vedado pela Súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça. Confiram-se os precedentes:

PENAL E PROCESSO PENAL. REVISÃO CRIMINAL. ART. 621, I, CPP. OFENSA AO ART. 59 DO CP. AÇÕES PRESCRITAS CONSIDERADAS COMO CONDUTA SOCIAL NEGATIVA. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO CRIMINAL A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.

1. Com exceção das hipóteses de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, não se conhece de alegada violação ao artigo 59 do Código Penal, haja vista o reexame da dosimetria da pena demandar a análise acurada dos elementos dos autos, inviável em instância superior.

2. Há flagrante ilegalidade na consideração, como circunstâncias judiciais negativas, de condenações anteriores atingidas pelo instituto da prescrição da pretensão punitiva.

3. Revisão Criminal parcialmente deferida, para afastar a valoração negativa dada à circunstância judicial referente à conduta social, reduzindo-se, conseqüentemente, a pena-base aplicada.

(RvCr .974/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 28/09/2010) (grifo nosso)

RECURSO ESPECIAL. PENAL. RÉU REINCIDENTE. APLICABILIDADE DO DISPOSTO NO ART. 61, INCISO I, DO CP. VIOLAÇÃO AO ART. 59 DO CP. FIXAÇÃO DA PENA-BASE DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 07 DO STJ.

1. Em se tratando de réu reincidente, a sanção corporal deverá ser sempre agravada no momento da dosimetria da pena, em atenção ao disposto no art. 61, inciso I, do Código Penal. Precedentes.

2. dos autos. Aplicação da Súmula n.º 07 do STJ. Não se reconhece, na espécie, a argüida violação ao art. 59 do Código Penal, pois, com exceção das hipóteses de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, não cabe a esta Egrégia Corte o reexame da dosimetria da pena, haja vista a necessidade de análise acurada dos elementos

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(REsp 620624/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 21/10/2004, DJ 29/11/2004, p. 389) (grifo nosso)

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

APELANTE : BALTAZAR JOSE DE SOUZA
ADVOGADO : SP117548 DANIEL DE SOUZA GOES e outro
: SP115637 EDIVALDO NUNES RANIERI
: SP254903 FRANCILENE DE SENA BEZERRA SILVERIO
APELADO(A) : Justica Publica
REU ABSOLVIDO : ODETE MARIA FERNANDES SOUZA

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por B. J. S., com fundamento no artigo 102, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à sua apelação e rejeitou os embargos de declaração.

Alega-se, em síntese, ofensa ao artigo 5º, incisos II, XXXIX e XL, da Constituição Federal, porquanto o acórdão violou diversos princípios constitucionais.

Contrarrazões, às fls. 1462/1479, em que se sustenta o não conhecimento do recurso e, se cabível, o seu não provimento.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos.

Quanto à repercussão geral suscitada, não compete análise por esta E. Corte.

[Tab]

O recurso não se apresenta admissível, uma vez que baseado em alegações que constituem eventual ofensa a dispositivos de lei federal. Para ensejar o recurso extraordinário sob esse fundamento, a *contrariedade* deve consistir em ofensa direta e frontal à Constituição Federal, vale dizer, a decisão deve se dar em sentido oposto à norma expressa na Lei Maior. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, exigente no que tange aos requisitos de admissibilidade do recurso extraordinário, firmou-se já no sentido de que "*A alegação de contrariedade à Constituição deve ser necessária, indispensável. Não é necessária a arguição de princípio constitucional genérico e abrangente, quando a lei ordinária contém disposição particular sobre a matéria. Se para provar a contrariedade à Constituição tem-se antes, de demonstrar a ofensa à lei ordinária, é esta que conta para a admissibilidade do recurso*" (RE nº 94.264-SP, rel. Décio Miranda, RTJ 94/462 -grifamos). E também:

EMENTA: PROCESSO PENAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREQUESTIONAMENTO. OFENSA REFLEXA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. EFEITO DEVOLUTIVO.

I. - Ausência de prequestionamento das questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário.

II. - Somente a ofensa direta à Constituição autoriza a admissão do recurso extraordinário. No caso, a apreciação das questões constitucionais não prescinde do exame de norma infraconstitucional.

III. - Alegação de ofensa ao devido processo legal: CF, art. 5º, LV: se ofensa tivesse havido, seria ela indireta, reflexa, dado que a ofensa direta seria a normas processuais. E a ofensa a preceito constitucional que autoriza a admissão do recurso extraordinário é a ofensa direta, frontal.

IV. - O recurso especial e o recurso extraordinário, que não têm efeito suspensivo, não impedem a execução provisória da pena de prisão. Regra contida no art. 27, § 2º, da Lei 8.038/90, que não fere o princípio da presunção de inocência. Precedentes.

V. - Precedentes do STF.

VI. - Agravo não provido. (AI-AgR539291/RS-RIO GRANDE DO SUL, AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Julgamento: 04/10/2005, DJ 11-11-2005, PP-00043 - grifos nossos)

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006625-27.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.006625-2/SP

APELANTE : Justiça Publica
APELANTE : ALIPIO QUEIROZ DA SILVA
ADVOGADO : SP148022 WILLEY LOPES SUCASAS e outro
APELADO(A) : SALETE GONCALVES DE FARIA
: LAZARO BENEDITO CORREA
ADVOGADO : SP148022 WILLEY LOPES SUCASAS e outro
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Vistos.

Recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal, com fundamento no artigo 105, inciso III, letra "c", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu parcial provimento à sua apelação e negou provimento à apelação da defesa.

Alega-se, em síntese, a necessidade de fixação da pena-base acima do mínimo legal. Aduz dissídio jurisprudencial sobre o tema.

Contrarrazões, às fls. 576/594, nas quais se sustenta o não conhecimento do recurso e, se admitido, o seu não provimento.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

A discussão acerca da dosimetria da pena, nos moldes pretendidos, não se coaduna com a via especial. Não se verifica qualquer ilegalidade na primeira fase da dosimetria das penas. O acórdão manteve o "quantum" fixado de forma individualizada, de acordo com o livre convencimento motivado. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a pretensão de nova valoração das circunstâncias judiciais e individualização das penas é permitida apenas nas hipóteses de *flagrante erro* ou *ilegalidade*. Desse modo, o reexame da questão, nos termos pretendidos, demanda o reexame de provas, o que é vedado pela Súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça. Confirmam-se os precedentes:

PENAL E PROCESSO PENAL. REVISÃO CRIMINAL. ART. 621, I, CPP. OFENSA AO ART. 59 DO CP. AÇÕES PRESCRITAS CONSIDERADAS COMO CONDUTA SOCIAL NEGATIVA. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO CRIMINAL A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.

1. Com exceção das hipóteses de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, não se conhece de alegada violação

ao artigo 59 do Código Penal, haja vista o reexame da dosimetria da pena demandar a análise acurada dos elementos dos autos, inviável em instância superior.

2. Há flagrante ilegalidade na consideração, como circunstâncias judiciais negativas, de condenações anteriores atingidas pelo instituto da prescrição da pretensão punitiva.

3. Revisão Criminal parcialmente deferida, para afastar a valoração negativa dada à circunstância judicial referente à conduta social, reduzindo-se, conseqüentemente, a pena-base aplicada.

(RvCr .974/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 28/09/2010) (grifo nosso)

RECURSO ESPECIAL. PENAL. RÉU REINCIDENTE. APLICABILIDADE DO DISPOSTO NO ART. 61, INCISO I, DO CP. VIOLAÇÃO AO ART. 59 DO CP. FIXAÇÃO DA PENA-BASE DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 07 DO STJ.

1. Em se tratando de réu reincidente, a sanção corporal deverá ser sempre agravada no momento da dosimetria da pena, em atenção ao disposto no art. 61, inciso I, do Código Penal. Precedentes.

2. Não se reconhece, na espécie, a argüida violação ao art. 59 do Código Penal, pois, com exceção das hipóteses de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, não cabe a esta Egrégia Corte o reexame da dosimetria da pena, haja vista a necessidade de análise acurada dos elementos dos autos. Aplicação da Súmula n.º 07 do STJ.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(REsp 620624/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 21/10/2004, DJ 29/11/2004, p. 389) (grifo nosso)

Dessa forma, o processamento do recurso fica obstado pela Súmula nº 83 do colendo Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", tanto pela alegada ofensa a lei federal como pelo dissídio jurisprudencial.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004473-70.2006.4.03.6120/SP

2006.61.20.004473-7/SP

APELANTE : EDVALDO MOREIRA
ADVOGADO : SP114944 ANDRE LUIZ AGNELLI
APELADO(A) : Justica Publica
EXCLUIDO : APARECIDO BENEDITO MANZINI
: WAGNER HEYDEN
No. ORIG. : 00044737020064036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos.

Recurso especial interposto por Edvaldo Moreira, com fundamento no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à sua apelação.

Alega-se, em síntese, violação ao artigo 168-A do Código Penal, uma vez que a acusação não comprovou o dolo

específico, essencial para a caracterização do delito, bem como a inaplicação do artigo mencionado ao presente caso.

Contrarrazões ministeriais, às fls. 588/594, em que se sustenta o não conhecimento do recurso e, caso admitido, o seu não provimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade.

Com relação à necessidade de comprovação do dolo específico, anoto que eventual controvérsia sobre o tema restou ultrapassada, uma vez que a **E. 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça**, responsável por unificar a jurisprudência divergente entre as 5ª e 6ª Seções daquela, afetas à área criminal, pacificou a questão no julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 1.296.631/RN, em 11.09.2013. Na ocasião ficou assim decidido:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME DE APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. DOLO ESPECÍFICO. ANIMUS REM SIBI HABENDI. COMPROVAÇÃO DESNECESSÁRIA. PRECEDENTES DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. O delito de apropriação indébita previdenciária constitui crime omissivo próprio, que se perfaz com a mera omissão de recolhimento da contribuição previdenciária dentro do prazo e das formas legais, prescindindo, portanto, do dolo específico.

2. Embargos de divergência acolhidos para cassar o acórdão embargado, nos termos explicitados no voto. (STJ, ERESP nº 1296631/RN, 3ª Seção, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 11.09.2013, DJe 17.09.2013) (grifo nosso)

Na esteira desse *decisum*, corroborando a afirmação de que a divergência encontra-se superada, cito os seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO PENAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 284/STF. PRECEDENTES. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. DOLO ESPECÍFICO. ANIMUS REM SIBI HABENDI. COMPROVAÇÃO DESNECESSÁRIA. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO. RESSALVA DA RELATORA.

1. Se nas razões do recurso especial o recorrente deixa de refutar os fundamentos utilizados pelo aresto recorrido ao reconhecer que houve a efetiva intimação pessoal do Ministério Público em audiência, aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284 do Excelso Pretório.

2. A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do EREsp 1296631/RN, da relatoria da ilustre Ministra Laurita Vaz, acolheu a tese segundo a qual o delito de apropriação indébita previdenciária prescinde do dolo específico, tratando-se de crime omissivo próprio, que se perfaz com a mera omissão de recolhimento da contribuição previdenciária dentro do prazo e das formas legais. Ressalva do entendimento da relatora.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1265636/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 04.02.2014, DJe 18.02.2014) (grifo nosso)

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. 1. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. ART. 557 DO CPC E ART. 34, XVIII, DO RISTJ. 2. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO ART. 619 DO CPP. 3. DENÚNCIA QUE CONTÉM A DESCRIÇÃO DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS À CONFIGURAÇÃO DO TIPO PENAL. POSSIBILIDADE DO EXERCÍCIO DA AMPLA DEFESA. 4. REUNIÃO DE PROCESSOS CONEXOS. SÚMULA 235/STJ. 5. DOLO ESPECÍFICO. PRESCINDIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ. 6. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, c/c o art. 3º do Código de Processo Penal, e do art. 34, XVIII, do RISTJ, é possível, em matéria criminal, que o relator negue seguimento a pedido ou recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, sem que, em tese, se configure ofensa ao princípio da colegialidade, o qual sempre estará preservado, diante da possibilidade de interposição de agravo regimental.

2. Não há violação do art. 619 do CPP quando o Tribunal enfrenta as questões suscitadas ou quando a alegada omissão não foi sequer objeto de impugnação nas razões do recurso de apelação.

3. Não é inepta a denúncia que, nos termos do art. 41 do CPP, descreve as circunstâncias de tempo, modo e lugar relativas aos fatos típicos imputados ao réu, conjugando tais elementos com o fato de ele ser o administrador da empresa responsável pelo recolhimento dos tributos devidos pelos seus empregados e prestadores de serviço. Possibilidade do exercício pleno do direito de defesa.

4. "A conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado." (Enunciado n. 235 da Súmula do STJ).

5. **"O dolo do crime de apropriação indébita de contribuição previdenciária é a vontade de não repassar à previdência as contribuições recolhidas, dentro do prazo e das formas legais, não se exigindo o animus rem sibi habendi, sendo, portanto, descabida a exigência de se demonstrar o especial fim de agir ou o dolo específico de fraudar a Previdência Social, como elemento essencial do tipo penal."** (AgRg no REsp n. 1.264.694/SP, Relatora a Ministra Laurita Vaz, DJe 30/11/2012). Incidência do verbete sumular 83 do Superior Tribunal de Justiça.

6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1093209/ES, 5ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 01.10.2013, DJe 09.10.2013) (grifo nosso)

Também não merece prosperar a tese sobre eventual violação ao princípio da anterioridade da lei penal, sob o fundamento da descriminalização do artigo 95, alínea "d", da Lei nº 8.212/91, porquanto já foi afastada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, conforme se pode constatar dos seguintes acórdãos proferidos:

EMENTA Agravo regimental no agravo de instrumento. Matéria criminal. Apropriação indébita previdenciária. Lei nº 9.983/2000. Abolitio Criminis. Inocorrência. Princípio da continuidade normativo-típica. Precedentes. Prescrição da pretensão punitiva estatal. Ausência de elementos nos autos para análise. Precedentes.

1. **A jurisprudência desta Suprema Corte alinhou-se no sentido de que, nos moldes do princípio da continuidade normativo-típica, o art. 3º da Lei nº 9.983/2000 apenas transmudou a base legal de imputação do crime de apropriação indébita previdenciária para o Código Penal (art. 168-A), não tendo havido alteração na descrição da conduta anteriormente incriminada na Lei nº 8.212/90.**

2. **Inviável analisar eventual extinção da punibilidade frente a ocorrência da prescrição em razão da insuficiência elementos nos autos para tanto.**

3. **Agravo regimental não provido.** (AI 804466 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 13/12/2011, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-032 DIVULG 13-02-2012 PUBLIC 14-02-2012) (grifo nosso)

EMENTAS: 1. HABEAS CORPUS. Alegação de inépcia da denúncia. Não conhecimento. Impetração contra denegação de outro habeas corpus. Matéria não alegada nem apreciada pelo STJ. Supressão de instância. Precedentes. Não se conhece de habeas corpus cujas questões não foram apreciadas pela decisão denegatória doutro habeas corpus, contra a qual é impetrado. 2. AÇÃO PENAL. Crime tributário ou contra a ordem tributária. Apropriação indébita de verba previdenciária. Art. 198-A do Código Penal. Abolitio criminis. Não ocorrência. Mera inserção dos tipos no Código Penal. Justa causa reconhecida. Inteligência do art. 3º da Lei nº 9.983/2000, que revogou o art. 95, "d", da Lei nº 8.212/91. Precedentes. O art. 3º da Lei nº 9.983/2000, que revogou o disposto no art. 95, "d", da Lei nº 8.212/91, não operou abolitio criminis dos chamados delitos previdenciários, cuja tipificação foi inserida no Código Penal. 3. AÇÃO PENAL. Crime. Apropriação indébita de verba previdenciária. Consumação. Não exigência de dolo específico. Inteligência do art. 168-A do CP. HC denegado. Precedentes. Para a configuração do delito de apropriação indébita previdenciária, basta a demonstração de dolo genérico. (HC 87107, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Segunda Turma, julgado em 02/06/2009, DJe-118 DIVULG 25-06-2009 PUBLIC 26-06-2009 EMENT VOL-02366-02 PP-00230) (grifo nosso)

Dessa forma, o processamento do recurso fica obstado pela Súmula nº 83 do colendo Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", tanto pela alegada ofensa a lei federal como pelo dissídio jurisprudencial.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013180-38.2006.4.03.6181/SP

2006.61.81.013180-0/SP

APELANTE : NILCEIA NAPOLI
ADVOGADO : SP104973 ADRIANO SALLES VANNI e outro
APELADO(A) : Justica Publica
PARTE AUTORA : ROSE DE ILHO
No. ORIG. : 00131803820064036181 6P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto por N. N., com fulcro no artigo 105, III, letra "a", da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à sua apelação e rejeitou os embargos de declaração.

Alega-se, em síntese, que a manutenção da constrição dos dólares violou o direito de propriedade, bem como afrontou o artigo 1.231 do Código Civil e 156, "caput", do Código de Processo Penal.

Contrarrazões ministeriais, às fls. 278/281, em que se sustenta o não conhecimento do recurso e, se cabível, seu não provimento.

Decido.

Presentes pressupostos genéricos do recurso.

Não merece prosperar a alegação de violação dos artigos 1.231 do Código Civil e 156, "caput", do Código de Processo Penal. Sobre o tema, o acórdão assenta:

Por cautela necessária à investigação, os bens devem permanecer apreendidos, até final elucidação dos fatos, para que se lhes possa dar a destinação legal e justa.

O fato de a apelante não figurar no pólo passivo da ação penal não é razão bastante para a restituição dos bens. Isso porque a recorrente não comprovou a origem lícita dos valores apreendidos em sua residência, o que obsta concluir de forma inequívoca que o dinheiro não guarda relação com o réu Gilberto Dib Prado, conforme alegado pelo acusação que deverá comprovar tal questão durante a instrução processual.

Destarte, estabelece o artigo 120 do Código de Processo Penal que a "restituição, quando cabível, poderá ser ordenada pela autoridade policial ou juiz, mediante termo nos autos, desde que não exista dúvida quando ao direito do reclamante".

À falta de prova cabal do domínio sobre a quantia apreendida, não merece guarida a pretensa restituição dos valores, resolvendo-se tais questões na sentença que apreciar a ação penal.

Observo que as sobras de caixa nas declarações de Imposto sobre a Renda que, de acordo com a apelante, totalizariam R\$ 51.371,03 (cinquenta e um mil, trezentos e setenta e um reais e três centavos) não se afiguram aptas para comprovar, de forma cabal, a origem dos recursos para a compra de dólares ou ainda que tais recursos foram empregados na aquisição dos dólares. Não há prova conclusiva de que tais dólares foram adquiridos pela requerente (contrato de câmbio), bem como a posse de tal moeda não estava registrada na declaração de bens apresentada à Receita Federal. Portando, diante da dúvida ainda existente, se os dólares pertencem à requerente ou seu empregador Gilberto Dib Prado, devem os recursos permanecer apreendidos à disposição do Juízo que lhe dará a destinação correta ao final do processo penal.

Tal ponto foi bem analisado pelo Juízo de 1º grau:

"(...) nos informes de rendimentos da requerente, entre os itens da declaração de bens, não foi identificada a descrição de moedas nacional, em espécie, ou estrangeiras, em espécie, mas, ao contrário, observou-se ao longo dos anos a existência de dívidas contraídas.

(...) Note-se, ademais, que o fato de a requerente ter alegadamente tido receita em valor suficiente para a

*aquisição de tais dólares não consubstancia prova suficiente de que tenha utilizado sua renda para tal finalidade. Pelo contrário, os indícios apontam em sentido contrário, na medida em que se teria que supor que não realizou praticamente nenhum gasto em seu benefício em todo o período considerado. Ou, em outras palavras, ter-se-ia que considerar que toda sua receita é renda".
Com tais considerações, nego provimento à apelação.*

Outrossim, inverter-se a conclusão a que chegou esta corte regional implicaria incursão no universo fático-probatório, com a necessária reapreciação da prova, procedimento vedado pelo enunciado da Súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010158-75.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.010158-6/SP

APELANTE : Justica Publica
RECORRENTE : ALUIZIO PINTO RIBEIRO
ADVOGADO : SP230313 APARECIDA MARIA PEREIRA

DECISÃO
Vistos.

Recurso especial interposto por Aluizio Pinto Ribeiro, com fulcro no artigo 105, III, letra "a", da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu provimento à apelação do Ministério Público Federal.

Requer, em síntese, que deve ser dado provimento ao recurso especial para absolver o réu e, subsidiariamente, ser diminuída a pena aplicada.

[Tab]

Contrarrrazões ministeriais, às fls. 1578/1597, em que se sustenta o não cabimento do recurso e, se admitido, o seu não provimento.

Decido.

Pressupostos genéricos recursais presentes.

Verifica-se que não há plausibilidade nas alegações recursais, na medida em que, se a decisão admite tese contrária à sustentada pelo réu, daí decorre, logicamente, que não restou acolhida a sua, sem que isso caracterize ofensa a dispositivo legal. Destaque-se que o recorrente sequer informa qual o dispositivo federal foi contrariado ou teve sua vigência negada.

O mero inconformismo em relação à decisão ora impugnada não autoriza a abertura desta via extraordinária. A respeito da questão já se pronunciou o Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"CRIMINAL. RHC. ENTORPECENTES. VENDA DE MEDICAMENTO CONTROLADO PELO MINISTÉRIO DA SAÚDE SEM A APRESENTAÇÃO E RETENÇÃO DE RECEITA MÉDICA. NULIDADE. OMISSÃO DA SENTENÇA QUANTOS À TESE DA DEFESA RELACIONADA À TEORIA DA IMPUTAÇÃO OBJETIVA. INOCORRÊNCIA. DECRETO CONDENATÓRIO QUE REFUTOU AS ALEGAÇÕES DEFENSIVAS PARA FUNDAMENTAR A CONDENAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

(omissis)

Não se tem como omissa a sentença condenatória que, embora não se referindo, expressamente, a tese da defesa, fundamenta a condenação com base nos elementos probatórios reputados válidos para caracterizar o crime narrado na denúncia e sua autoria.

Embora seja necessário que o Magistrado aprecie todas as teses ventiladas pela defesa, torna-se despiciendo a menção expressa a cada uma das alegações se, pela própria decisão condenatória, resta claro que o Julgador adotou posicionamento contrário.

Recurso desprovido." (RHC nº 12842/PR, Relator o Ministro GILSON DIPP, DJU de 29/09/2003) (grifos nossos) "PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 12 DA LEI Nº 6.368/76. SENTENÇA. NULIDADE. NÃO APRECIÇÃO DE TESE DA DEFESA. ILICITUDE DE PROVAS.

I - A sentença que, ao acolher a tese da acusação, contém satisfatória menção aos fundamentos de fato e de direito a ensejar o decreto condenatório, não é nula, apenas pelo fato de não se referir explicitamente à tese da defesa, mormente se, pela sentença condenatória, restou claro que o Juiz adotou posicionamento contrário.

(Precedentes).

(Omissis)

Writ denegado." (HC nº 34618/SP, Relator o Ministro FELIX FISCHER, DJU de 13/12/2004) (grifos nossos)

Ademais, a pretensão de reverter-se o julgado para que o recorrido seja absolvido, seja por não constituir o fato infração penal, seja por insuficiência de provas, demanda o seu reexame, procedimento que não é permitido em recurso especial, a teor do disposto na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça. Outrossim, nesta via, para que haja interesse em recorrer não basta a mera sucumbência como ocorre nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão de direito federal, pois o especial não se presta a examinar a justiça da decisão, mas a solucionar controvérsia acerca da interpretação das normas federais.

Ainda que assim não fosse, o julgado entendeu suficientes as provas produzidas nos autos para fins de condenar a acusada. Assim, em última análise, o acusado pretende novo exame do conjunto fático-probatório, o que não se coaduna com a sistemática do recurso especial, a teor da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

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

Fl. 1.599. Comunique-se ao juízo sentenciante a determinação contida no telegrama nº MCD5T - 27082/2012, expedido pela Excelentíssima Ministra Laurita Vaz, para permitir que Aluizio Pinto Ribeiro e Fábio Moacir Neves aguardem em liberdade eventual trânsito em julgado da condenação.

Dê-se ciência.

São Paulo, 18 de março de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010158-75.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.010158-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Justica Publica
APELADO(A) : ALUIZIO PINTO RIBEIRO

ADVOGADO : SP230313 APARECIDA MARIA PEREIRA
APELADO(A) : FABIO MOACIR NEVES
ADVOGADO : SP126486 IVANA OLIVEIRA RIBEIRO DOS SANTOS e outro
REU ABSOLVIDO : MAYARA FERNANDES TOLEDO

DECISÃO

Vistos etc.,

Diante da certidão de fl. 1612, promova-se a intimação da Dra. Aparecida Maria Pereira, OAB/SP 230313, acerca da decisão que não admitiu o recurso especial, ficando restituído o prazo para a interposição de eventual recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001552-19.2007.4.03.6116/SP

2007.61.16.001552-9/SP

APELANTE : JULIO CESAR COSTA RAMIRES
ADVOGADO : SP206898 BRUNO GARCIA MARTINS e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00015521920074036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto por Júlio César Costa Ramires (fls. 371/379), com fundamento no artigo 105, inciso III, da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que deu parcial provimento ao seu recurso. Embargos de declaração desprovidos.

Alega, em síntese, que a pena é inferior a 4 (quatro) anos e que não é reincidente em crime doloso, não possui maus antecedentes nem personalidade voltada para a prática de delitos, de modo que faria jus à fixação do regime aberto e, por conseguinte, à substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos e multa. Aponta violação dos artigos 33, § 2º, "c", 44 e 77 do Código Penal, bem assim ao artigo 696 do Código de Processo Penal. Contrarrazões às fls. 384/391-v. em que se sustenta a não admissibilidade do recurso e, se admitido, o seu não provimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes pressupostos genéricos do recurso.

O acórdão recorrido pontuou:

PENAL. PROCESSO PENAL. DELITO DO ART. 334, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL. PRESCRIÇÃO. MATERIALIDADE. AUTORIA. DOSIMETRIA. PENA-BASE. SÚMULA N. 444 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REGIME PRISIONAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS.

1. Não está prescrita a pretensão punitiva do Estado.

2. Materialidade e autoria delitiva comprovadas.

3. Colacionados aos autos os registros criminais existentes em nome do apelante (fls. 127/128, 130/133, 135/137, 140/143, 219/228, 229/230, 232, 234, 235/239, 244, 249, 261 e 275), constato existirem diversos inquéritos policiais e ações penais em curso, alguns deles relacionados à prática do contrabando/descaminho, bem como a Ação Penal n. 0001552-19.2007.403.6116, com condenação pela prática do mesmo delito e recurso de apelação pendente de julgamento no Tribunal Regional Federal da 4ª Região (fl. 275). Reconhecida a incidência da Súmula n. 444 do Superior Tribunal de Justiça, que proíbe a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravamento da pena-base, tais registros não se prestam à fixação da pena-base acima do mínimo legal, não sendo indicadores de maus antecedentes ou de personalidade voltada à prática de delitos, por não informarem a existência de condenação penal definitiva.

4. No que concerne às consequências do crime, reputo-as excessivamente gravosas, na medida em que deixaram de ser recolhidos R\$ 235.677,31 (duzentos e trinta e cinco mil, seiscentos e setenta e sete reais e trinta

e um centavos) em tributos federais (fls. 40/41).

5. A fixação da pena-base acima do mínimo legal em 2 (dois) anos e 1 (um) mês de reclusão revela-se pouco exacerbada, tendo em vista a inexistência de indicativos de maus antecedentes e de personalidade voltada à prática de delitos, pelos motivos acima expostos, ainda que se considere significativa a culpabilidade do apelante, à vista do exercício da atividade profissional de despachante policial, motivo pelo qual a reduzo para 1 (um) ano e 8 (oito) meses de reclusão, quantum que torno definitivo, à míngua de atenuantes, agravantes, causas de diminuição, ou de aumento de pena.

6. Mantenho o regime inicial semiaberto, à vista da existência da circunstância judicial desfavorável relativa às consequências do delito, que inviabiliza a fixação de regime menos gravoso, em conformidade com o disposto nos arts. 33, § 3º e 59, ambos do Código Penal. Pela mesma razão, mantenho o indeferimento da substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, por não constituir medida suficiente à reprovação do delito (CP, art. 44, III). Não há de se cogitar, portanto, em bis in idem.

7. Recurso de apelação da defesa parcialmente provido. (destaquei)

No que tange ao regime inicial de cumprimento de pena, o v. voto condutor do acórdão consignou a necessidade de manutenção do regime mais gravoso em virtude da circunstância judicial relativa às consequências do delito, desfavorável ao réu. É compete às instâncias ordinárias a fixação do regime inicial de cumprimento de pena, sopesando as circunstâncias judiciais do artigo 59 do Diploma Repressivo Pátrio, sendo descabido às cortes superiores apreciar os fatos que ensejaram a fixação de regime mais rigoroso, sob pena de afronta ao enunciado sumular n. 07 do Superior Tribunal de Justiça, salvo manifesta ilegalidade, inexistente na espécie.

Nesse sentido:

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. DIREITO PENAL. ARTS. 213 C.C 224, ALÍNEA A, DO CÓDIGO PENAL, NA REDAÇÃO ANTERIOR À LEI N.º 12.015/2009. PRESUNÇÃO ABSOLUTA DE VIOLÊNCIA. CONSENTIMENTO DAS VÍTIMAS. IRRELEVÂNCIA. INCAPACIDADE VOLITIVA. PROTEÇÃO À LIBERDADE SEXUAL DO MENOR. REGIME INICIAL FECHADO PARA CUMPRIMENTO DA SANÇÃO PENAL. ADEQUAÇÃO AO PRECEITO CONTIDO NO ART. 33, §§ 2.º E 3.º, DO CÓDIGO PENAL. EXPRESSA MENÇÃO ÀS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DO ART. 59 DO CÓDIGO PENAL. SÚMULA N.º 440/STJ NÃO VIOLADA. ORDEM DE HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDA.

1. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal e ambas as Turmas desta Corte, após evolução jurisprudencial, passaram a não mais admitir a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso ordinário, nas hipóteses em que esse último é cabível, em razão da competência do Pretório Excelso e deste Superior Tribunal tratar-se de matéria de direito estrito, prevista taxativamente na Constituição da República.

2. Esse entendimento tem sido adotado pela Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça também nos casos de utilização do habeas corpus em substituição ao recurso especial, com a ressalva da posição pessoal desta Relatora, sem prejuízo de, eventualmente, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício, em caso de flagrante ilegalidade.

3. Nos termos da orientação do Supremo Tribunal Federal e firmada pela Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n.º 1152864/SC, a presunção de violência nos crimes contra os costumes cometidos contra menores de 14 anos, prevista na antiga redação do art. 224, alínea a, do Código Penal, possui caráter absoluto, pois constitui critério objetivo para se verificar a ausência de condições de anuir com o ato sexual. Não pode, por isso, ser relativizada diante de situações como de um inválido consentimento da vítima; eventual experiência sexual anterior; tampouco o relacionamento amoroso entre o agente e a vítima.

4. Diante da declaração de inconstitucionalidade do art. 2.º, § 1.º, da Lei n.º 8.072/90, com redação dada pela Lei n.º 11.464/07, pelo Supremo Tribunal Federal, não é mais possível fixar o regime prisional fechado com base no mencionado dispositivo. Deve-se utilizar, para a fixação do regime inicial de cumprimento de pena, a norma do art. 33, c.c. o art. 59 ambos do Código Penal e as Súmulas 440 do Superior Tribunal de Justiça e 719 do Supremo Tribunal Federal.

5. No caso, consideradas desfavoráveis ao réu as circunstâncias judiciais do caso concreto e fixada a pena-base acima do mínimo legal, cabível o regime prisional mais gravoso, valendo-se da interpretação conjunta dos arts. 59 e 33, § 2º, ambos do Código Penal, o que afasta a alegação de qualquer ilegalidade.

6. Ordem de habeas corpus não conhecida."

(STJ, HC n.º 286343/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 25.03.2014, DJe 31.03.2014)

Sobre a pretendida substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, não se verifica plausibilidade recursal, na medida em que o acórdão procedeu à análise da conversão da sanção e concluiu que o recorrente não preenche os requisitos subjetivos necessários contidos no artigo 44, inciso III, do Código Penal. Decidir de forma diversa, portanto, importaria valoração de circunstâncias fáticas, obstada nos termos da súmula n.º 07 do STJ.

Por sua vez, no que se refere à suposta ofensa aos artigos 77 do Código Penal e 696 do Código de Processo Penal, verifica-se do acórdão recorrido não ter havido prequestionamento da matéria, o que constitui óbice à via especial nos termos da súmula n.º 211 do E. Superior Tribunal de Justiça:

"Súmula n.º 211 : Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos

declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal "a quo".

Por fim, para que o recurso seja admitido sob o fundamento da alínea "c" do permissivo constitucional, o colendo Superior Tribunal de Justiça exige a **comprovação e demonstração** da alegada divergência, mediante a observância dos seguintes requisitos: "a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado" (in: Resp 644274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007). Na espécie, não se verifica semelhança entre os casos apontados, de modo que não se mostra admissível o recurso.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001849-25.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.001849-0/SP

APELANTE : IVAM MACHADO DUARTE
ADVOGADO : SP110823 ELIANE PACHECO OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00018492520074036181 6P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal, com fulcro no artigo 105, III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu provimento à apelação da defesa.

Alega-se, em síntese, contrariedade ao artigo 22, parágrafo único, da Lei nº 7.492/86, porquanto se extrai do conjunto probatório a prática do delito imputado na denúncia.

Contrarrazões, às fls. 367/369, em que se requer seja negado provimento ao recurso interposto.

Decido.

Pressupostos genéricos recursais presentes.

O órgão ministerial alega ofensa ao artigo 22, parágrafo único, da Lei nº 7.492/86, pois restou comprovada a materialidade delitiva. O mencionado dispositivo legal preceitua:

Art. 22. Efetuar operação de câmbio não autorizada, com o fim de promover evasão de divisas do País:

Pena - Reclusão, de 2 (dois) a 6 (seis) anos, e multa.

Parágrafo único. Incorre na mesma pena quem, a qualquer título, promove, sem autorização legal, a saída de moeda ou divisa para o exterior, ou nele mantiver depósitos não declarados à repartição federal competente.

Observa-se que não há plausibilidade nas alegações, na medida em que, se a decisão admite tese contrária à sustentada pela acusação, daí decorre, logicamente, que não restou acolhida a sua, sem que isso caracterize ofensa ao dispositivo legal. O mero inconformismo em relação à decisão ora impugnada não autoriza a abertura desta via extraordinária. A respeito da questão já se pronunciou o Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"CRIMINAL. RHC. ENTORPECENTES. VENDA DE MEDICAMENTO CONTROLADO PELO MINISTÉRIO DA SAÚDE SEM A APRESENTAÇÃO E RETENÇÃO DE RECEITA MÉDICA. NULIDADE. OMISSÃO DA SENTENÇA QUANTOS À TESE DA DEFESA RELACIONADA À TEORIA DA IMPUTAÇÃO OBJETIVA. INOCORRÊNCIA. DECRETO CONDENATÓRIO QUE REFUTOU AS ALEGAÇÕES DEFENSIVAS PARA FUNDAMENTAR A CONDENAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

(omissis)

Não se tem como omissa a sentença condenatória que, embora não se referindo, expressamente, a tese da defesa, fundamenta a condenação com base nos elementos probatórios reputados válidos para caracterizar o crime narrado na denúncia e sua autoria.

Embora seja necessário que o Magistrado aprecie todas as teses ventiladas pela defesa, torna-se despiciendo a menção expressa a cada uma das alegações se, pela própria decisão condenatória, resta claro que o Julgador adotou posicionamento contrário.

Recurso desprovido." (RHC nº 12842/PR, Relator o Ministro GILSON DIPP, DJU de 29/09/2003) (grifos nossos) E, mutatis mutandis:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 12 DA LEI Nº 6.368/76. SENTENÇA. NULIDADE. NÃO APRECIÇÃO DE TESE DA DEFESA. ILICITUDE DE PROVAS.

I - A sentença que, ao acolher a tese da acusação, contém satisfatória menção aos fundamentos de fato e de direito a ensejar o decreto condenatório, não é nula, apenas pelo fato de não se referir explicitamente à tese da defesa, mormente se, pela sentença condenatória, restou claro que o Juiz adotou posicionamento contrário. (Precedentes).

(Omissis)

Writ denegado." (HC nº 34618/SP, Relator o Ministro FELIX FISCHER, DJU de 13/12/2004) (grifos nossos)

Ademais, a pretensão de reverter-se o julgado para que o réu seja condenado, seja por constituir o fato infração penal, seja por suficiência de provas, demanda o seu reexame, procedimento que não é permitido em recurso especial, a teor do disposto na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça. Outrossim, nesta via, para que haja interesse em recorrer não basta a mera sucumbência como ocorre nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão de direito federal, pois o especial não se presta a examinar a justiça da decisão, mas a solucionar controvérsia acerca da interpretação das normas federais.

Ainda que assim não fosse, o julgado entendeu insuficientes as provas produzidas nos autos para fins de condenar o recorrido. Verifica-se que, em última análise, o recorrente pretende novo exame do conjunto fático-probatório, o que não se coaduna com a sistemática do recurso especial, a teor da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002585-46.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.002585-8/SP

APELANTE : FEDERICO GUGLIELMO CAROTTI
ADVOGADO : SP145451B JADER DAVIES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 12/05/2014 66/682

APELADO(A) : Justiça Pública
No. ORIG. : 00025854620084036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de recurso especial interposto por Federico Guglielmo Maria Carotti (fls. 441/456), com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea c, da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que negou provimento ao seu recurso. Embargos de declaração rejeitados.

Alega-se, em síntese, dissídio jurisprudencial sobre a ausência de culpabilidade (inexigibilidade de conduta diversa), pois as dificuldades financeiras o levaram a optar pelo pagamento das verbas salariais de seus empregados ao invés de repassar os valores destinados à Previdência Social, bem como ausência de dolo específico.

Contrarrazões a fls. 459/466v em que se sustenta a não admissibilidade do recurso e, se admitido, o seu não provimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes pressupostos genéricos do recurso.

Para que o recurso seja admitido sob o fundamento da alínea "c" do permissivo constitucional o colendo Superior Tribunal de Justiça exige a **comprovação** e **demonstração** da alegada divergência, mediante a observância dos seguintes requisitos: "a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado" (in: Resp 644274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007). Na espécie, não se demonstra o dissenso pretoriano com a juntada dos arestos paradigmas nem com a indicação de repositório oficial correspondente, providência essa imprescindível para que se evidenciasse, de forma indubitosa, o dissídio. Não basta, para tanto, a transcrição das ementas. Assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO CULPOSO NA DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. VERBETE N. 7 DA SÚMULA DO STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. AGRAVO DESPROVIDO.

- A análise da pretensão recursal exigiria, necessariamente, incursão na matéria fática-probatória da lide, o que é defeso em recurso especial, a teor do enunciado n. 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

- A simples transcrição de ementas não é suficiente para demonstração do dissídio, na forma preconizada nos arts. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e 255, §§ 1º e 2º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no AREsp 459499/SC, 6ª Turma, Rel. Desembargadora Convocada Marilza Maynard, j. 25.03.2014, DJe 11.04.2014)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. DISCUSSÃO SOBRE CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM INCIDENTE PROCESSUAL JULGADO IMPROCEDENTE (RESERVA DE VALORES PERANTE MASSA FALIDA). DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. FALTA DA JUNTADA DAS CÓPIAS DOS ARESTOS PARADIGMAS E DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE OS ACÓRDÃOS COMPARADOS.

1. Agravo regimental contra decisão que indeferiu liminarmente embargos de divergência (art. 266, § 3º, do RISTJ) pelos quais se defende o cabimento de honorários em incidente processual (reserva de valores) que restou indeferido.

2. A embargante não logrou comprovar o dissídio jurisprudencial alegado, pois não juntou a cópia dos arestos paradigmas apontados nem indicou o repositório oficial correspondente. Frise-se que "o entendimento pacificado desta Corte é no sentido de que o Diário de Justiça, embora seja um veículo utilizado para comunicação dos atos processuais, não constitui repositório oficial de jurisprudência.

Precedentes: AgRg nos EREsp 575.684/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 7.4.2010" (EDcl no AgRg no REsp 1.067.902/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 9/4/2010.

3. Ademais, não há similitude fática entre os julgados comparados, pois, enquanto o acórdão embargado cuida de incidente de reserva de valores perante massa falida julgado improcedente, o aresto paradigma da Primeira

Turma versou sobre exceção de pré-executividade julgada procedente.

4. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg nos EREsp 1193685/MG, 1ª Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 08.06.2011, DJe 17.06.2011)

"ADMINISTRATIVO E ECONÔMICO. IMPORTAÇÃO DE ALHOS FRESCOS DA REPÚBLICA POPULAR DA CHINA. SISTEMA BRASILEIRO DE COMÉRCIO EXTERIOR E DEFESA COMERCIAL. NATUREZA DO DIREITO ANTIDUMPING: NÃO-TRIBUTÁRIA. NÃO COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. Na origem, tratou-se de ação em que a parte ora recorrente pretendeu afastar o recolhimento de US\$ 0,48/kg (quarenta e oito cents de dólar norte-americano por quilograma), referente a direito antidumping, previsto na Resolução Camex n. 41/2001, na importação de alhos frescos da República Popular da China, por entender que estaria desobrigado de pagar a medida protetiva, já que o procedimento administrativo teria descumprido os princípios da ampla defesa, do contraditório e da legalidade.

2. Os direitos antidumping e compensatórios não têm natureza tributária, mas, sim, de receitas originárias, a teor do art. 3º, parágrafo único, da Lei n. 4 320/64 e dos arts. 1º, parágrafo único, e 10, caput e parágrafo único, da Lei n. 9.019/95. Não se lhes aplicam, portanto, os arts. 97 e 98 do Código Tributário Nacional.

3. O dissídio jurisprudencial, caracterizador do art. 105, III, "c", da CF/88, deve ser comprovado segundo as diretrizes dos arts. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e 255, § 1º, "a", e § 2º, do RISTJ. Deve-se demonstrar a divergência mediante: juntada de certidão ou de cópia autenticada do acórdão paradigma, ou, em sua falta, da declaração pelo advogado da autenticidade dessas; citação de repositório oficial, autorizado ou credenciado, em que o acórdão divergente foi publicado e; cotejo analítico, com a transcrição dos trechos dos acórdãos em que se funda a divergência, além da demonstração das circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, não bastando, para tanto, a mera transcrição da ementa e de trechos do voto condutor do acórdão paradigma.

4. recurso especial não provido."

(STJ, REsp 1170249/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 17.05.2011, DJe 30.05.2011)

Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o recurso especial.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000720-76.2008.4.03.6107/SP

2008.61.07.000720-2/SP

APELANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : MARCOS SALATI
ADVOGADO : SP282662 MARIA HELOISA DA CUNHA (Int.Pessoal)
REPRESENTADO : JOSE DOMINGOS SACCON
ADVOGADO : SP282662 MARIA HELOISA DA CUNHA (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : DEIZON PEIXOTO DA SILVA
No. ORIG. : 00007207620084036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal (fls. 407/413-v.), com fulcro no artigo 105, III, letra "a", da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que, de ofício, decidiu absolver o réu, com fundamento no artigo 386, III, do Código de Processo Penal, em razão da aplicação do princípio da insignificância, e julgou prejudicado o recurso de apelação interposto pelo MPF.

Alega-se, em síntese, negativa de vigência ao artigo 334, § 1º, "c" do Código Penal e artigo 20 da Lei n. 10.522/02, bem como divergência jurisprudencial, uma vez que o valor dos tributos iludidos ultrapassa o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), previsto no artigo 20 da Lei n. 10.522/02, sendo indevida a utilização do montante

de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), previsto na Portaria 75/2012 do MF, para o fim de aferição da insignificância penal.

Contrarrazões, às fls. 420/424, em que se sustenta o não conhecimento do recurso e, se conhecido, o seu não provimento.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos recursais.

A ementa do acórdão está redigida nos seguintes termos:

PENAL. CRIME DE DESCAMINHO. ARTIGO 334, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL. IMPORTAÇÃO IRREGULAR. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. PORTARIA N.º 75/2012 DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. ABSOLVIÇÃO. ARTIGO 386, III, DO CPP.

- Sentença reformada para absolver o réu em razão da atipicidade material da conduta. Art. 386, III, do CPP.
- O atual parâmetro para aferição do princípio da insignificância é a quantia de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), estabelecida na Portaria n.º 75/2012 do Ministério da Fazenda.
- Aplicação de ofício do princípio da insignificância. O valor total do tributo iludido foi de R\$ 11.980,12 (onze mil, novecentos e oitenta reais e doze centavos), ou seja, valor inferior ao limite mínimo de relevância administrativa.
- A comprovação da reiteração criminal implica no afastamento da tese despenalizante e afasta a aplicação do princípio da insignificância, o que não é o caso dos autos. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.
- Apelação prejudicada.

O recurso merece ser admitido no que tange ao argumento de inadequação do parâmetro utilizado para afastar a relevância penal da conduta no delito em questão, eis que a maciça jurisprudência torna irrelevante a conduta quando o débito não ultrapassa o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Destoa, assim, do entendimento jurisprudencial firmado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRARIEDADE AO ART. 168-A DO CP. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. RESP REPETITIVO N.º 1.112.748/TO. DÉBITO NÃO SUPERIOR A R\$ 10.000,00 (DEZ MIL REAIS). PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICAÇÃO. DÍVIDA ATIVA DA UNIÃO. LEI 11.457/07. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A Lei 11.457/07 considerou como dívida ativa da União também os débitos decorrentes das contribuições previdenciárias, dando-lhes tratamento semelhante ao que é dado aos créditos tributários. Assim, não há porque fazer distinção, na seara penal, entre os crimes de descaminho e de apropriação ou sonegação de contribuição previdenciária, razão pela qual deve se estender a aplicação do princípio da insignificância a estes últimos delitos, quando o valor do débito não for superior R\$ 10.000,00 (dez mil reais). 2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AGRESP n.º 1389169, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 24.10.2013, DJe 04.11.2013) AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CRIMINAL. DESCAMINHO. VALOR DO TRIBUTO ILUDIDO PARA FINS DE INSIGNIFICÂNCIA. MANUTENÇÃO DO PARÂMETRO DE R\$ 10.000,00 (DEZ MIL REAIS). INAPLICABILIDADE DA PORTARIA N. 75/2012 DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Recurso Especial n. 1.409.973/SP, firmou entendimento no sentido de não ser possível a aplicação do parâmetro de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), trazido na Portaria n. 75/2012 do Ministério da Fazenda para reconhecer a insignificância nos delitos de descaminho, haja vista, num primeiro momento, a impossibilidade de se alterar lei em sentido estrito por meio de portaria. Consignou-se, ademais, a inviabilidade de se criar critério absoluto de incidência do princípio da insignificância, bem como a instabilidade de se vincular a incidência do direito penal aos critérios de conveniência e oportunidade que prevalecem no âmbito administrativo, concluindo-se, por fim, pela impossibilidade de eventual aplicação retroativa do referido patamar.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1407303/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 27/03/2014, DJe 07/04/2014)

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. DÉBITO TRIBUTÁRIO SUPERIOR A DEZ MIL REAIS. PORTARIA MF N. 75/2012. INAPLICABILIDADE.

1. A tese de ampliação, por meio da Portaria MF n. 75/2012, do limite para incidência do princípio da insignificância no crime de descaminho não foi acolhida pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme precedentes

oriundos de ambas as Turmas que têm competência para a análise do tema.

2. No caso, o Tribunal de origem manteve a absolvição sumária do recorrido, por entender que o parâmetro a ser considerado, para efeito de aplicação do mencionado princípio, seria aquele trazido por meio da referida portaria, o que, portanto, contraria a jurisprudência firmada nesta Corte Superior.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp

1342520/PR, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 18/03/2014, DJe 07/04/2014)

Dessarte, tendo em vista a jurisprudência firmada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, de rigor a admissão do recurso.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001911-35.2008.4.03.6115/SP

2008.61.15.001911-7/SP

APELANTE : Justica Publica
APELADO(A) : IVAN CIARLO
: IVAN ANTONIO CIARLO
ADVOGADO : SP079242 LUIZ ANTONIO TREVISAN e outro
No. ORIG. : 00019113520084036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Recurso especial interposto por Ivan Ciarlo e Ivan Antonio Ciarlo, com fulcro no artigo 105, inciso III, letra "c", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal, que deu parcial provimento ao recurso do Ministério Público Federal.

Alega-se, em síntese, dissídio jurisprudencial acerca do tema, porquanto há entendimento de que a prova consistente na quebra do sigilo bancário ou fiscal importa para a sua validade e produção dos efeitos pertinentes, ter a prévia autorização judicial e estar devidamente fundamentada.

Contrarrazões ministeriais, às fls. 246/252, em que se sustenta o não conhecimento do recurso e, se cabível, seu não provimento.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos recursais.

Ausente a plausibilidade recursal. Sob o fundamento da alínea "c" do permissivo constitucional, cumpre ressaltar que o colendo Superior Tribunal de Justiça exige a **comprovação e demonstração** da alegada divergência, mediante a observância dos seguintes requisitos: "a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual,

não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado" (in: Resp 644274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007). Na espécie, não se demonstra o dissenso pretoriano com a juntada dos arestos paradigmas nem com a indicação de repositório oficial correspondente, providência essa imprescindível para que se evidenciasse, de forma indubitosa, o dissídio. Não basta, para tanto, a transcrição das ementas. Assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. DISCUSSÃO SOBRE CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM INCIDENTE PROCESSUAL JULGADO IMPROCEDENTE (RESERVA DE VALORES PERANTE MASSA FALIDA). DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. FALTA DA JUNTADA DAS CÓPIAS DOS ARESTOS PARADIGMAS E DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE OS ACÓRDÃOS COMPARADOS.

1. Agravo regimental contra decisão que indeferiu liminarmente embargos de divergência (art. 266, § 3º, do RISTJ) pelos quais se defende o cabimento de honorários em incidente processual (reserva de valores) que restou indeferido.

2. A embargante não logrou comprovar o dissídio jurisprudencial alegado, pois não juntou a cópia dos arestos paradigmas apontados nem indicou o repositório oficial correspondente. Frise-se que "o entendimento pacificado desta Corte é no sentido de que o Diário de Justiça, embora seja um veículo utilizado para comunicação dos atos processuais, não constitui repositório oficial de jurisprudência.

Precedentes: AgRg nos EREsp 575.684/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 7.4.2010" (EDcl no AgRg no REsp 1.067.902/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 9/4/2010.

3. Ademais, não há similitude fática entre os julgados comparados, pois, enquanto o acórdão embargado cuida de incidente de reserva de valores perante massa falida julgado improcedente, o aresto paradigma da Primeira Turma versou sobre exceção de pré-executividade julgada procedente.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EREsp 1193685/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/06/2011, DJe 17/06/2011)

ADMINISTRATIVO E ECONÔMICO. IMPORTAÇÃO DE ALHOS FRESCOS DA REPÚBLICA POPULAR DA CHINA. SISTEMA BRASILEIRO DE COMÉRCIO EXTERIOR E DEFESA COMERCIAL. NATUREZA DO DIREITO ANTIDUMPING: NÃO-TRIBUTÁRIA. NÃO COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. Na origem, tratou-se de ação em que a parte ora recorrente pretendeu afastar o recolhimento de US\$ 0,48/kg (quarenta e oito cents de dólar norte-americano por quilograma), referente a direito antidumping, previsto na Resolução Camex n. 41/2001, na importação de alhos frescos da República Popular da China, por entender que estaria desobrigado de pagar a medida protetiva, já que o procedimento administrativo teria descumprido os princípios da ampla defesa, do contraditório e da legalidade.

2. Os direitos antidumping e compensatórios não têm natureza tributária, mas, sim, de receitas originárias, a teor do art. 3º, parágrafo único, da Lei n. 4 320/64 e dos arts. 1º, parágrafo único, e 10, caput e parágrafo único, da Lei n. 9.019/95. Não se lhes aplicam, portanto, os arts. 97 e 98 do Código Tributário Nacional.

3. O dissídio jurisprudencial, caracterizador do art. 105, III, "c", da CF/88, deve ser comprovado segundo as diretrizes dos arts. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e 255, § 1º, "a", e § 2º, do RISTJ. Deve-se demonstrar a divergência mediante: juntada de certidão ou de cópia autenticada do acórdão paradigma, ou, em sua falta, da declaração pelo advogado da autenticidade dessas; citação de repositório oficial, autorizado ou credenciado, em que o acórdão divergente foi publicado e; cotejo analítico, com a transcrição dos trechos dos acórdãos em que se funda a divergência, além da demonstração das circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, não bastando, para tanto, a mera transcrição da ementa e de trechos do voto condutor do acórdão paradigma.

4. Recurso especial não provido.

(REsp 1170249/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/05/2011, DJe 30/05/2011)

Assim, os recorrentes carecem de razão quanto ao pleito supra analisado.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002167-71.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.002167-5/SP

APELANTE : OSMAR FERREIRA
ADVOGADO : SP025463 MAURO RUSSO e outro
APELADO(A) : Justica Publica
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : REGINALDO JOSE FERREIRA
: CLEUSA FERREIRA
No. ORIG. : 00021677120084036181 9P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Recurso especial interposto por Osmar Ferreira, com fundamento no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu parcial provimento à sua apelação. Embargos de declaração rejeitados.

Alega-se, em síntese, violação ao artigo 168-A do Código Penal, uma vez que a acusação não comprovou o dolo específico, essencial para a caracterização do delito, bem como a inaplicação do artigo mencionado ao presente caso.

Contrarrazões ministeriais, às fls. 447/452, em que se sustenta o não conhecimento do recurso e, caso admitido, o seu não provimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade.

Cm relação à necessidade de comprovação do dolo específico, anoto que eventual controvérsia sobre o tema restou ultrapassada, uma vez que a **E. 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça**, responsável por unificar a jurisprudência divergente entre as 5ª e 6ª Seções daquela, afetas à área criminal, pacificou a questão no julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 1.296.631/RN, em 11.09.2013. Na ocasião ficou assim decidido:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME DE APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. DOLO ESPECÍFICO. ANIMUS REM SIBI HABENDI. COMPROVAÇÃO DESNECESSÁRIA. PRECEDENTES DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. O delito de apropriação indébita previdenciária constitui crime omissivo próprio, que se perfaz com a mera omissão de recolhimento da contribuição previdenciária dentro do prazo e das formas legais, prescindindo, portanto, do dolo específico.

2. Embargos de divergência acolhidos para cassar o acórdão embargado, nos termos explicitados no voto. (STJ, ERESP nº 1296631/RN, 3ª Seção, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 11.09.2013, DJe 17.09.2013) (grifo nosso)

Na esteira desse *decisum*, corroborando a afirmação de que a divergência encontra-se superada, cito os seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO PENAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 284/STF. PRECEDENTES. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. DOLO ESPECÍFICO. ANIMUS REM SIBI HABENDI. COMPROVAÇÃO DESNECESSÁRIA. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO. RESSALVA DA RELATORA.

1. Se nas razões do recurso especial o recorrente deixa de refutar os fundamentos utilizados pelo aresto recorrido ao reconhecer que houve a efetiva intimação pessoal do Ministério Público em audiência, aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284 do Excelso Pretório.

2. A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1296631/RN, da relatoria da ilustre Ministra Laurita Vaz, acolheu a tese segundo a qual o delito de apropriação indébita previdenciária prescinde do dolo específico, tratando-se de crime omissivo próprio, que se perfaz com a mera omissão de recolhimento da contribuição previdenciária dentro do prazo e das formas legais. Ressalva do entendimento da relatora.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1265636/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 04.02.2014, DJe 18.02.2014) (grifo nosso)

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. 1. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. ART. 557 DO CPC E ART. 34, XVIII, DO RISTJ. 2. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO ART. 619 DO CPP. 3. DENÚNCIA QUE CONTÉM A DESCRIÇÃO DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS À CONFIGURAÇÃO DO TIPO PENAL. POSSIBILIDADE DO EXERCÍCIO DA AMPLA DEFESA. 4. REUNIÃO DE PROCESSOS CONEXOS. SÚMULA 235/STJ. 5. DOLO ESPECÍFICO. PRESCINDIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ. 6. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, c/c o art. 3º do Código de Processo Penal, e do art. 34, XVIII, do RISTJ, é possível, em matéria criminal, que o relator negue seguimento a pedido ou recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, sem que, em tese, se configure ofensa ao princípio da colegialidade, o qual sempre estará preservado, diante da possibilidade de interposição de agravo regimental.

2. Não há violação do art. 619 do CPP quando o Tribunal enfrenta as questões suscitadas ou quando a alegada omissão não foi sequer objeto de impugnação nas razões do recurso de apelação.

3. Não é inepta a denúncia que, nos termos do art. 41 do CPP, descreve as circunstâncias de tempo, modo e lugar relativas aos fatos típicos imputados ao réu, conjugando tais elementos com o fato de ele ser o administrador da empresa responsável pelo recolhimento dos tributos devidos pelos seus empregados e prestadores de serviço. Possibilidade do exercício pleno do direito de defesa.

4. "A conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado." (Enunciado n. 235 da Súmula do STJ).

5. "O dolo do crime de apropriação indébita de contribuição previdenciária é a vontade de não repassar à previdência as contribuições recolhidas, dentro do prazo e das formas legais, não se exigindo o animus rem sibi habendi, sendo, portanto, descabida a exigência de se demonstrar o especial fim de agir ou o dolo específico de fraudar a Previdência Social, como elemento essencial do tipo penal." (AgRg no REsp n. 1.264.694/SP, Relatora a Ministra Laurita Vaz, DJe 30/11/2012). Incidência do verbete sumular 83 do Superior Tribunal de Justiça.

6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1093209/ES, 5ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 01.10.2013, DJe 09.10.2013) (grifo nosso)

Também não merece prosperar a tese sobre eventual violação ao princípio da anterioridade da lei penal, sob o fundamento da descriminalização do artigo 95, alínea "d", da Lei nº 8.212/91, porquanto já foi afastada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, conforme se pode constatar dos seguintes acórdãos proferidos:

EMENTA Agravo regimental no agravo de instrumento. Matéria criminal. Apropriação indébita previdenciária. Lei nº 9.983/2000. Abolitio Criminis. Inocorrência. Princípio da continuidade normativo-típica. Precedentes. Prescrição da pretensão punitiva estatal. Ausência de elementos nos autos para análise. Precedentes.

1. A jurisprudência desta Suprema Corte alinhou-se no sentido de que, nos moldes do princípio da continuidade normativo-típica, o art. 3º da Lei nº 9.983/2000 apenas transmudou a base legal de imputação do crime de apropriação indébita previdenciária para o Código Penal (art. 168-A), não tendo havido alteração na descrição da conduta anteriormente incriminada na Lei nº 8.212/90.

2. Inviável analisar eventual extinção da punibilidade frente a ocorrência da prescrição em razão da insuficiência elementos nos autos para tanto.

3. Agravo regimental não provido. (AI 804466 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 13/12/2011, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-032 DIVULG 13-02-2012 PUBLIC 14-02-2012) (grifo nosso) EMENTAS: 1. HABEAS CORPUS. Alegação de inépcia da denúncia. Não conhecimento. Impetração contra denegação de outro habeas corpus. Matéria não alegada nem apreciada pelo STJ. Supressão de instância. Precedentes. Não se conhece de habeas corpus cujas questões não foram apreciadas pela decisão denegatória doutro habeas corpus, contra a qual é impetrado. 2. AÇÃO PENAL. Crime tributário ou contra a ordem tributária. Apropriação indébita de verba previdenciária. Art. 198-A do Código Penal. Abolitio criminis. Não ocorrência. Mera inserção dos tipos no Código Penal. Justa causa reconhecida. Inteligência do art. 3º da Lei nº 9.983/2000, que revogou o art. 95, "d", da Lei nº 8.212/91. Precedentes. O art. 3º da Lei nº 9.983/2000, que revogou o disposto no art. 95, "d", da Lei nº 8.212/91, não operou abolitio criminis dos chamados delitos previdenciários, cuja tipificação foi inserida no Código Penal. 3. AÇÃO PENAL. Crime. Apropriação indébita de verba previdenciária. Consumação. Não exigência de dolo específico. Inteligência do art. 168-A do CP. HC denegado. Precedentes. Para a configuração do delito de apropriação indébita previdenciária, basta a demonstração de dolo genérico. (HC 87107, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Segunda Turma, julgado em 02/06/2009, DJe-118 DIVULG 25-06-2009 PUBLIC 26-06-2009 EMENT VOL-02366-02 PP-00230) (grifo nosso)

Dessa forma, o processamento do recurso fica obstado pela Súmula nº 83 do colendo Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", tanto pela alegada ofensa a lei federal como pelo dissídio jurisprudencial.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002167-71.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.002167-5/SP

APELANTE : OSMAR FERREIRA
ADVOGADO : SP025463 MAURO RUSSO e outro
APELADO(A) : Justica Publica
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : REGINALDO JOSE FERREIRA
 : CLEUSA FERREIRA
No. ORIG. : 00021677120084036181 9P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal, com fundamento no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu parcial provimento à apelação da defesa. Embargos de declaração rejeitados.

Alega-se, em síntese, contrariedade aos artigos 59 e 71, ambos do Código Penal, porquanto houve a redução da pena-base para o mínimo legal, de forma imotivada Aduz, ainda, dissídio jurisprudencial acerca do tema.

Contrarrazões, às fls. 461/466, nas quais se sustenta o não conhecimento do recurso e, se admitido, o seu não provimento.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

A discussão acerca da dosimetria da pena, nos moldes pretendidos, não se coaduna com a via especial. Não se verifica qualquer ilegalidade na primeira fase da dosimetria das penas. O acórdão alterou o "quantum" fixado de forma individualizada, de acordo com o livre convencimento motivado. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a pretensão de nova valoração das circunstâncias judiciais e individualização das penas é permitida apenas nas hipóteses de *flagrante erro* ou *ilegalidade*. Desse modo, o reexame da questão, nos termos pretendidos, demanda o reexame de provas, o que é vedado pela Súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça. Confirmam-se os precedentes:

PENAL E PROCESSO PENAL. REVISÃO CRIMINAL. ART. 621, I, CPP. OFENSA AO ART. 59 DO CP. AÇÕES PRESCRITAS CONSIDERADAS COMO CONDUTA SOCIAL NEGATIVA. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO CRIMINAL A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.

1. Com exceção das hipóteses de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, não se conhece de alegada violação ao artigo 59 do Código Penal, haja vista o reexame da dosimetria da pena demandar a análise acurada dos elementos dos autos, inviável em instância superior.

2. Há flagrante ilegalidade na consideração, como circunstâncias judiciais negativas, de condenações anteriores atingidas pelo instituto da prescrição da pretensão punitiva.

3. Revisão Criminal parcialmente deferida, para afastar a valoração negativa dada à circunstância judicial referente à conduta social, reduzindo-se, conseqüentemente, a pena-base aplicada.

(RvCr .974/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 28/09/2010) (grifo nosso)

RECURSO ESPECIAL. PENAL. RÉU REINCIDENTE. APLICABILIDADE DO DISPOSTO NO ART. 61, INCISO I, DO CP. VIOLAÇÃO AO ART. 59 DO CP. FIXAÇÃO DA PENA-BASE DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 07 DO STJ.

1. Em se tratando de réu reincidente, a sanção corporal deverá ser sempre agravada no momento da dosimetria da pena, em atenção ao disposto no art. 61, inciso I, do Código Penal. Precedentes.

2. Não se reconhece, na espécie, a argüida violação ao art. 59 do Código Penal, pois, com exceção das hipóteses de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, não cabe a esta Egrégia Corte o reexame da dosimetria da pena, haja vista a necessidade de análise acurada dos elementos dos autos. Aplicação da Súmula n.º 07 do STJ.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(REsp 620624/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 21/10/2004, DJ 29/11/2004, p. 389) (grifo nosso)

Quanto à continuidade delitiva, a decisão assenta:

Acerca da graduação da pena-base, fixou-a a sentença acima do mínimo legal entendendo o juízo "a quo" desfavoráveis ao réu a circunstância do montante da dívida (R\$ 184.525,91).

Entendo que o montante da dívida não autoriza a graduação da pena-base acima do mínimo legal, porquanto não influi na graduação da pena o valor do débito que se explica pela continuidade delitiva, no caso aplicando-se a pena de um só crime e a circunstância judicial apurando-se em relação a um só dos crimes, conforme preceitua o artigo 71 do CP. Observo que as condutas cobrem os períodos de janeiro e fevereiro de 2002, abril de 2002 a maio de 2004, outubro de 2004 a março de 2005, maio a dezembro de 2005 e março a dezembro de 2006, também que multa e juros são acréscimos da dívida fiscal e não integram o objeto da apropriação e o correspondente valor não pode ser considerado como circunstância do delito, nada, enfim, considerada isoladamente cada infração continuada como a meu juízo impõe a lei penal, convencendo de prejuízos em condições que justificassem a avaliação desfavorável.

O E. Superior Tribunal de Justiça, não olvidado, tem entendimento diverso no aspecto da continuidade delitiva

(REsp 1023443/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 28/08/2008, DJe 17/11/2008) mas é essa apenas uma dentre outras ordens de fundamentação.

Cuida-se, no caso, de uma mecânica ligada ao tamanho da empresa, ao número de empregados e valor dos salários e não de uma circunstância especialmente englobada pelo dolo do agente. E também não se deve descurar que nada fica necessariamente perdido, dispondo o poder público especificamente do instrumento da execução fiscal para recuperar o montante da dívida. No mais a questão envolve a falta de pagamento posterior, cuidando-se de circunstância que remonta aos prejuízos causados e, portanto, a elementar do delito, não podendo, destarte, ser considerada nos termos do artigo 61, "caput", do CP, dispondo que "são circunstâncias que sempre agravam a pena, quando não constituem ou qualificam o crime". A rigor, alvitrada hipótese presta-se a, dependendo das condições de tempo, operar efeitos de extinção da punibilidade ou de atenuação da pena-base se fixada acima do mínimo legal, contudo sua ausência não se prestando à configuração de circunstância desfavorável ao acusado a ser considerada na dosimetria da pena.

Destarte, deve a pena-base privativa de liberdade recuar ao mínimo legal e a sanção pecuniária para vinte dias-multa, a graduação acima do mínimo legal justificando-se em face do critério da gravidade em tese do delito.

Regulando-se a prescrição, na espécie, em razão da pena privativa de liberdade aplicada, considerada sem o aumento da continuidade delitiva (artigo 119 do CP e Súmula 497 do STF), pelo prazo de 04 (quatro) anos e decorrido este da data da consumação do delito até o recebimento da denúncia em 15 de dezembro de 2008 (fl. 55), é de ser reconhecida a prescrição da pretensão punitiva estatal, quanto aos fatos praticados nos meses de janeiro e fevereiro de 2002, abril de 2002 a maio de 2004 e outubro a novembro de 2004, com fulcro nos artigos 107, inciso IV, primeira figura, c.c. 109, inciso V e 110, §§ 1º e 2º, todos do Código Penal, na redação da Lei nº 7.209/84, remanescendo a punibilidade das infrações praticadas nos meses dezembro de 2004 a março de 2005, maio a dezembro de 2005 e março a dezembro de 2006.

Observo que inobstante o parcial decreto de extinção da punibilidade remanescem infrações encadeadas em número suficiente a justificar o acréscimo de 1/3 fixado na sentença pela continuidade delitiva, destarte graduando-se a pena privativa de liberdade em dois anos e oito meses e a sanção pecuniária em vinte e seis dias-multa.

Quanto à fixação de reparação do dano na sentença penal condenatória, anoto que o escopo da norma inserta no artigo 387, inciso IV, do Código de Processo Penal é o de poupar a vítima de propor ação para reparação de danos oriundos do delito, mas no caso dispondo o INSS e inclusive já tendo promovido a execução fiscal para cobrança dos prejuízos sofridos, com a possibilidade de redirecionamento para os sócios da empresa, assim afigurando-se indevida a utilização de mais uma via para cobrança destes valores, afasto a condenação do acusado à reparação de danos causados ao INSS.

O acórdão, ao analisar o contexto das práticas criminosas dentro do conjunto probatório, concluiu ser o caso de aplicar-se a regra do crime continuado, uma vez que foram preenchidos os requisitos do artigo 71 do Código Penal. Todavia, para se determinar se as infrações penais foram continuação da primeira, imprescindível a apreciação das condições de tempo, lugar e maneira de execução dos crimes, o que implica o reexame de provas, defeso em recurso especial. Assim já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

Penal. Processual penal. Estelionato. Réu submetido a vários processos. Pretensão de reconhecimento de continuidade delitiva. Fase própria. Execução. Necessidade de reexame de provas. Súmula nº 07/STJ.

- Para o reconhecimento da continuidade delitiva, hipótese que se configura com a prática sucessiva de delitos da mesma espécie, que guardem entre si conexão quanto ao tempo, ao lugar e ao modo de execução, revelando homogeneidade de condutas típicas, com evidência de que as últimas ações sejam mera continuação da primeira, é necessário o exame exaustivo do quadro fático, com apreciação do conjunto probatório, providência incabível em sede de recurso especial, como consagrado na Súmula nº 07, deste Tribunal.

- Na hipótese em que o réu se encontra submetido a vários processos sob a acusação de delitos idênticos - estelionato contra a Previdência Social - o reconhecimento da continuidade delitiva poderá efetuar-se na fase de execução, quando da unificação das penas.

- Recurso especial não conhecido.

(REsp 186830/RS, Rel. Ministro VICENTE LEAL, SEXTA TURMA, julgado em 16.11.2000, DJ 04.12.2000 p. 111) (grifo nosso)

Dessa forma, o processamento do recurso fica obstado pela Súmula nº 83 do colendo Superior Tribunal de Justiça,

segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", tanto pela alegada ofensa a lei federal como pelo dissídio jurisprudencial.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000579-65.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.000579-7/SP

APELANTE : AURELIANO EDMUNDO ROSA
ADVOGADO : SP154695 ANTONIO DE PADUA NOTARIANO JUNIOR e outro
APELADO(A) : Justica Publica
EXCLUIDO : JOSE CARLOS RICCIARDI (desmembramento)
No. ORIG. : 00005796520104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de recurso especial interposto por Aureliano Edmundo Rosa, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à sua apelação e rejeitou os embargos de declaração.

Alega-se:

- a) violação do artigo 34 da Lei nº 9.249/95, porquanto há que ser reconhecida a extinção da punibilidade em virtude do parcelamento anterior ao oferecimento da denúncia;
- b) violação do artigo 95, alínea "d", da Lei nº 8.212/91, e 135 do Código Tributário Nacional, pois não restou provado o dolo específico para a caracterização do delito;
- c) violação do artigo 366 do Código de Processo Penal, em função da decretação da revelia do recorrente pelo juízo monocrático.

Contrarrazões ministeriais a fls. 852/856, nas quais se pleiteia o não conhecimento do recurso e, se cabível, o seu não provimento.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, no tocante à alegação de violação do artigo 366 do Código de Processo Penal, não se verifica o requisito relativo ao prequestionamento, porquanto a questão não foi enfrentada no acórdão recorrido. Aplicáveis as Súmulas nº 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal:

Súmula 282

É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada.

Súmula 356

O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do questionamento.

A indicada violação ao artigo 34 da Lei nº 9.249/95 não se configurou, na medida em que o parcelamento não foi pago na integralidade. Quanto ao tema o acórdão pontou:

Alega a defesa que a punibilidade do réu também deve ser extinta em razão do parcelamento da dívida tributária realizado anteriormente ao oferecimento da denúncia.

[Tab]

No caso, a Procuradoria Regional do INSS informou que o débito consubstanciado na NFLD nº 32.243.514.-5 foi objeto de parcelamento em 01/1998, que foi rescindido em 05/11/1998, sendo ajuizada ação fiscal em 20/11/1998 (fls. 194).

Como é sabido, o parcelamento tributário é causa de suspensão do processo até o pagamento integral, quando então o crédito é extinto, e, conseqüentemente, a ação penal dele decorrente.

Ademais, ressalta-se que o parcelamento promovido pelo réu foi rescindido em 11/1998, não sendo cabível pensar em extinguir a punibilidade com débito ainda exequível, e, portanto, com efeitos irreversíveis na seara penal.

Com relação à necessidade de comprovação do dolo específico, anoto que eventual controvérsia sobre o tema restou ultrapassada, uma vez que a E. 3ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, responsável por unificar a jurisprudência divergente entre as 5ª e 6ª Seções daquela, afetas à área criminal, pacificou a questão no julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 1.296.631/RN, em 11.09.2013. Na ocasião ficou assim decidido:

*EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME DE APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. DOLO ESPECÍFICO . ANIMUS REM SIBI HABENDI. COMPROVAÇÃO DESNECESSÁRIA. PRECEDENTES DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EMBARGOS ACOLHIDOS. 1. **O delito de apropriação indébita previdenciária constitui crime omissivo próprio, que se perfaz com a mera omissão de recolhimento da contribuição previdenciária dentro do prazo e das formas legais, prescindindo, portanto, do dolo específico** . 2. Embargos de divergência acolhidos para cassar o acórdão embargado, nos termos explicitados no voto. (STJ, ERESP nº 1296631/RN, 3ª Seção, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 11.09.2013, DJe 17.09.2013) (grifo nosso)*

Na esteira desse *decisum*, corroborando a afirmação de que a divergência encontra-se superada, cito os seguintes julgados:

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO PENAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 284/STF. PRECEDENTES. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. DOLO ESPECÍFICO . ANIMUS REM SIBI HABENDI. COMPROVAÇÃO DESNECESSÁRIA. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO. RESSALVA DA RELATORA. 1. Se nas razões do recurso especial o recorrente deixa de refutar os fundamentos utilizados pelo aresto recorrido ao reconhecer que houve a efetiva intimação pessoal do Ministério Público em audiência, aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284 do Excelso Pretório. 2. **A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do EREsp 1296631/RN, da relatoria da ilustre Ministra Laurita Vaz, acolheu a tese segundo a qual o delito de apropriação indébita previdenciária prescinde do dolo específico , tratando-se de crime omissivo próprio, que se perfaz com a mera omissão de recolhimento da contribuição previdenciária dentro do prazo e das formas legais. Ressalva do entendimento da relatora.** 3. **Agravo regimental improvido.**" (STJ, AgRg no REsp 1265636/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 04.02.2014, DJe 18.02.2014) (grifo nosso) PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. 1. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. ART. 557 DO CPC E ART. 34, XVIII, DO RISTJ. 2. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO ART. 619 DO CPP. 3. DENÚNCIA QUE CONTÉM A DESCRIÇÃO DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS À CONFIGURAÇÃO DO TIPO PENAL. POSSIBILIDADE DO EXERCÍCIO DA AMPLA DEFESA. 4. REUNIÃO DE PROCESSOS CONEXOS. SÚMULA 235/STJ. 5. DOLO ESPECÍFICO . PRESCINDIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ. 6. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

1. Nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, c/c o art. 3º do Código de Processo Penal, e do art. 34, XVIII, do RISTJ, é possível, em matéria criminal, que o relator negue seguimento a pedido ou recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, sem que, em tese, se configure ofensa ao princípio da colegialidade, o qual sempre estará preservado, diante da possibilidade de interposição de agravo regimental.

2. Não há violação do art. 619 do CPP quando o Tribunal enfrenta as questões suscitadas ou quando a alegada omissão não foi sequer objeto de impugnação nas razões do recurso de apelação.

3. Não é inepta a denúncia que, nos termos do art. 41 do CPP, descreve as circunstâncias de tempo, modo e lugar relativas aos fatos típicos imputados ao réu, conjugando tais elementos com o fato de ele ser o administrador da empresa responsável pelo recolhimento dos tributos devidos pelos seus empregados e prestadores de serviço. Possibilidade do exercício pleno do direito de defesa.

4. "A conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado." (Enunciado n. 235 da Súmula do STJ).

5. **"O dolo do crime de apropriação indébita de contribuição previdenciária é a vontade de não repassar à previdência as contribuições recolhidas, dentro do prazo e das formas legais, não se exigindo o animus rem sibi habendi, sendo, portanto, descabida a exigência de se demonstrar o especial fim de agir ou o dolo específico de fraudar a Previdência Social, como elemento essencial do tipo penal." (AgRg no REsp n. 1.264.694/SP, Relatora a Ministra Laurita Vaz, DJe 30/11/2012). Incidência do verbete sumular 83 do Superior Tribunal de Justiça.**

6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1093209/ES, 5ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 01.10.2013, DJe 09.10.2013) (grifo nosso)

Diante do exposto, **não admito o recurso especial.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000579-65.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.000579-7/SP

APELANTE : AURELIANO EDMUNDO ROSA
ADVOGADO : SP154695 ANTONIO DE PADUA NOTARIANO JUNIOR e outro
APELADO(A) : Justica Publica
EXCLUÍDO : JOSE CARLOS RICCIARDI (desmembramento)
No. ORIG. : 00005796520104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Recurso extraordinário interposto por Aureliano Edmundo Rosa, com fundamento no artigo 102, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à sua apelação e rejeitou os embargos de declaração.

Alega-se, em síntese, contrariedade ao artigo 5º, "caput", e incisos II, XXXV, XXXIX e LV, da Constituição Federal, porquanto não restou comprovada a materialidade delitiva, bem como a ocorrência de violação a princípios constitucionais.

Contrarrazões, às fls. 857/861, em que se sustenta o não conhecimento do recurso e, se cabível, o seu não provimento.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos.

Quanto à repercussão geral suscitada, não compete análise por esta E. Corte.

No tocante à alegação de contrariedade ao artigo 5º, "caput", e incisos II, XXXV, XXXIX e LV, da Constituição Federal, não se verifica o requisito relativo ao prequestionamento, porquanto a questão não foi enfrentada no acórdão recorrido. Aplicáveis as Súmulas nº 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal:

Súmula 282

É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada.

Súmula 356

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

Ainda que assim não fosse, o recurso não se apresenta admissível, uma vez que baseado em alegações que constituem eventual ofensa a dispositivos de lei federal. Para ensejar o recurso extraordinário sob esse fundamento, a contrariedade deve consistir em ofensa direta e frontal à Constituição Federal, vale dizer, a decisão deve se dar em sentido oposto à norma expressa na Lei Maior. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, exigente no que tange aos requisitos de admissibilidade do recurso extraordinário, firmou-se já no sentido de que "A alegação de contrariedade à Constituição deve ser necessária, indispensável. Não é necessária a arguição de princípio constitucional genérico e abrangente, quando a lei ordinária contém disposição particular sobre a matéria. Se para provar a contrariedade à Constituição tem-se antes, de demonstrar a ofensa à lei ordinária, é esta que conta para a admissibilidade do recurso" (RE nº 94.264-SP, rel. Décio Miranda, RTJ 94/462 -grifamos). E também:

EMENTA: PROCESSO PENAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREQUESTIONAMENTO. OFENSA REFLEXA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. EFEITO DEVOLUTIVO.

I. - Ausência de prequestionamento das questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário.

II. - Somente a ofensa direta à Constituição autoriza a admissão do recurso extraordinário. No caso, a apreciação das questões constitucionais não prescinde do exame de norma infraconstitucional.

III. - Alegação de ofensa ao devido processo legal: CF, art. 5º, LV: se ofensa tivesse havido, seria ela indireta, reflexa, dado que a ofensa direta seria a normas processuais. E a ofensa a preceito constitucional que autoriza a admissão do recurso extraordinário é a ofensa direta, frontal.

IV. - O recurso especial e o recurso extraordinário, que não têm efeito suspensivo, não impedem a execução provisória da pena de prisão. Regra contida no art. 27, § 2º, da Lei 8.038/90, que não fere o princípio da presunção de inocência. Precedentes.

V. - Precedentes do STF.

VI. - Agravo não provido. (AI-AgR 539291/RS-RIO GRANDE DO SUL, AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Julgamento: 04/10/2005, DJ 11-11-2005, PP-00043 - grifos nossos)

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00021 AÇÃO PENAL Nº 0005906-58.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005906-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AUTOR : Ministerio Publico Federal
RÉU/RÉ : PEDRO ITIRO KOYANAGI (desmembramento)
ADVOGADO : SP116258 EDEMILSON DA SILVA GOMES e outro
: SP256786 ADEMAR APARECIDO DA COSTA FILHO
RÉU/RÉ : JOSE JORGE DOS SANTOS (desmembramento)
ADVOGADO : SP290619 LUDMILA DA SILVA DELA COLETA
CO-REU : JOSE AFONSO COSTA
ADVOGADO : SP116258 EDEMILSON DA SILVA GOMES e outro
: SP256786 ADEMAR APARECIDO DA COSTA FILHO
No. ORIG. : 00027319020094036124 1 Vr JALES/SP

DESPACHO

Vistos.

Diante da certidão de fl. 788537, intime-se o(s) defensor(es) dos réus Pedro Itiro Koyanagi e José Jorge dos Santos para que apresente(m) contrarrazões ao recurso especial no prazo legal, sob pena de abandono de causa e imposição de multa prevista no artigo 265 do CPP.

Sem prejuízo da sanção acima, no caso de inércia dos causídicos contratados fica nomeada a Defensoria Pública da União para atuar em favor dos réus, devendo, após o decurso do prazo, ser encaminhado os autos a este órgão para as providências que se fizerem necessárias.

Int.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00022 AÇÃO PENAL Nº 0006683-43.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006683-4/SP

AUTOR : Ministerio Publico Federal
RÉU/RÉ : PEDRO ITIRO KOYANAGI (desmembramento)
ADVOGADO : SP116258 EDEMILSON DA SILVA GOMES e outro
: SP256786 ADEMAR APARECIDO DA COSTA FILHO
RÉU/RÉ : JOSE JORGE DOS SANTOS (desmembramento)
ADVOGADO : SP290619 LUDMILA DA SILVA DELA COLETA
RÉU/RÉ : JOSE AFONSO COSTA (desmembramento)
ADVOGADO : SP116258 EDEMILSON DA SILVA GOMES e outro
: SP256786 ADEMAR APARECIDO DA COSTA FILHO
No. ORIG. : 2009.61.24.002731-4 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de recurso especial interposto por Pedro Itiro Koyanagi e outros (fls. 743/763), com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea c, da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª

Região que, em ação penal originária, não conheceu de seu agravo regimental.

Alega-se, em síntese, dissídio jurisprudencial sobre o cabimento de agravo regimental em qualquer situação contra decisão monocrática de relator em ação penal originária.

Contrarrazões a fls. 769/779v em que se sustenta a não admissibilidade do recurso e, se admitido, o seu não provimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes pressupostos genéricos do recurso.

Para que o recurso seja admitido sob o fundamento da alínea "c" do permissivo constitucional o colendo Superior Tribunal de Justiça exige a **comprovação** e **demonstração** da alegada divergência, mediante a observância dos seguintes requisitos: "a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado" (in: Resp 644274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007). Na espécie, não se demonstra o dissenso pretoriano com a juntada dos arestos paradigmas nem com a indicação de repositório oficial correspondente, providência essa imprescindível para que se evidenciasse, de forma indubitosa, o dissídio. Não basta, para tanto, a transcrição das ementas. Assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO CULPOSO NA DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. VERBETE N. 7 DA SÚMULA DO STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. AGRAVO DESPROVIDO.

- A análise da pretensão recursal exigiria, necessariamente, incursão na matéria fática-probatória da lide, o que é defeso em recurso especial, a teor do enunciado n. 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

- A simples transcrição de ementas não é suficiente para demonstração do dissídio, na forma preconizada nos arts. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e 255, §§ 1º e 2º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no AREsp 459499/SC, 6ª Turma, Rel. Desembargadora Convocada Marilza Maynard, j. 25.03.2014, DJe 11.04.2014)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. DISCUSSÃO SOBRE CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM INCIDENTE PROCESSUAL JULGADO IMPROCEDENTE (RESERVA DE VALORES PERANTE MASSA FALIDA). DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. FALTA DA JUNTADA DAS CÓPIAS DOS ARESTOS PARADIGMAS E DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE OS ACÓRDÃOS COMPARADOS.

1. Agravo regimental contra decisão que indeferiu liminarmente embargos de divergência (art. 266, § 3º, do RISTJ) pelos quais se defende o cabimento de honorários em incidente processual (reserva de valores) que restou indeferido.

2. A embargante não logrou comprovar o dissídio jurisprudencial alegado, pois não juntou a cópia dos arestos paradigmas apontados nem indicou o repositório oficial correspondente. Frise-se que "o entendimento pacificado desta Corte é no sentido de que o Diário de Justiça, embora seja um veículo utilizado para comunicação dos atos processuais, não constitui repositório oficial de jurisprudência.

Precedentes: AgRg nos EREsp 575.684/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 7.4.2010" (EDcl no AgRg no REsp 1.067.902/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 9/4/2010.

3. Ademais, não há similitude fática entre os julgados comparados, pois, enquanto o acórdão embargado cuida de incidente de reserva de valores perante massa falida julgado improcedente, o aresto paradigma da Primeira Turma versou sobre exceção de pré-executividade julgada procedente.

4. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg nos EREsp 1193685/MG, 1ª Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 08.06.2011, DJe 17.06.2011)

"ADMINISTRATIVO E ECONÔMICO. IMPORTAÇÃO DE ALHOS FRESCOS DA REPÚBLICA POPULAR DA CHINA. SISTEMA BRASILEIRO DE COMÉRCIO EXTERIOR E DEFESA COMERCIAL. NATUREZA DO DIREITO ANTIDUMPING: NÃO-TRIBUTÁRIA. NÃO COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. Na origem, tratou-se de ação em que a parte ora recorrente pretendeu afastar o recolhimento de US\$ 0,48/kg (quarenta e oito cents de dólar norte-americano por quilograma), referente a direito antidumping, previsto na

Resolução Camex n. 41/2001, na importação de alhos frescos da República Popular da China, por entender que estaria desobrigado de pagar a medida protetiva, já que o procedimento administrativo teria descumprido os princípios da ampla defesa, do contraditório e da legalidade.

2. Os direitos antidumping e compensatórios não têm natureza tributária, mas, sim, de receitas originárias, a teor do art. 3º, parágrafo único, da Lei n. 4 320/64 e dos arts. 1º, parágrafo único, e 10, caput e parágrafo único, da Lei n. 9.019/95. Não se lhes aplicam, portanto, os arts. 97 e 98 do Código Tributário Nacional.

3. O dissídio jurisprudencial, caracterizador do art. 105, III, "c", da CF/88, deve ser comprovado segundo as diretrizes dos arts. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e 255, § 1º, "a", e § 2º, do RISTJ. Deve-se demonstrar a divergência mediante: juntada de certidão ou de cópia autenticada do acórdão paradigma, ou, em sua falta, da declaração pelo advogado da autenticidade dessas; citação de repositório oficial, autorizado ou credenciado, em que o acórdão divergente foi publicado e; cotejo analítico, com a transcrição dos trechos dos acórdãos em que se funda a divergência, além da demonstração das circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, não bastando, para tanto, a mera transcrição da ementa e de trechos do voto condutor do acórdão paradigma.

4. recurso especial não provido."

(STJ, REsp 1170249/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 17.05.2011, DJe 30.05.2011)

Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o recurso especial.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28668/2014

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRAMINUTA

AGRAVO(S) - INADMISSIBILIDADE DE RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006625-27.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.006625-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : ALIPIO QUEIROZ DA SILVA
ADVOGADO : SP148022 WILLEY LOPES SUCASAS e outro
APELADO(A) : SALETE GONCALVES DE FARIA
: LAZARO BENEDITO CORREA
ADVOGADO : SP148022 WILLEY LOPES SUCASAS e outro
APELADO(A) : 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 28 da Lei nº 8.038, de 28/05/1990 c.c. art. 1º da Lei nº 12.322, de 09/09/2010.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

Lucas Madeira de Carvalho

Supervisor

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001849-25.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.001849-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : IVAM MACHADO DUARTE
ADVOGADO : SP110823 ELIANE PACHECO OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00018492520074036181 6P 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 28 da Lei nº 8.038, de 28/05/1990 c.c. art. 1º da Lei nº 12.322, de 09/09/2010.

São Paulo, 09 de maio de 2014.
Lucas Madeira de Carvalho
Supervisor

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28652/2014

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0010127-84.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010127-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
IMPETRANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : CAMILA GHANTOUS e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
INTERESSADO : DAVID JOSE FERREIRA
No. ORIG. : 00072591320124036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de **mandado de segurança**, com pedido de concessão de medida liminar, impetrado pelo **Ministério Público Federal** em face de ato praticado pelo Juízo Federal da 3ª Vara da Subseção Judiciária de Piracicaba - SP, consistente no indeferimento do pedido de diligência no sentido de que fossem obtidas certidões de antecedentes criminais das Justiças Estadual da Comarca de Piracicaba e da Justiça Federal de São Paulo.

O **impetrante** sustenta o cabimento do *writ*, uma vez que não há previsão de recurso, com possibilidade de atribuição de efeito suspensivo, para questionar o ato judicial ora combatido, alegando, no mérito, violação a direito líquido e certo, posto que a necessidade de obtenção de certidões criminais não constitui ônus da acusação, tratando-se, em verdade, de ato necessário à regularidade processual.

Assevera que as certidões servem para a análise da aplicação ou vedação de inúmeros institutos jurídico-penais ligados à verdade real, não se tratando de documentação destinada à comprovação do fato delituoso em apuração

(autoria e materialidade), motivo pelo qual não pode ser considerado ônus da acusação.

Aduz que a efetiva juntada aos autos das certidões criminais se afigura medida essencial à própria prestação jurisdicional, sobretudo pelo disposto nos artigos 59, *caput*, e 61, inciso I, do Código Penal, e que, tratando-se de prova documental, deve ser aplicado o disposto no artigo 243 do Código de Processo Penal, ao estabelecer que se o juiz tiver conhecimento da existência de documento relativo a ponto relevante da acusação ou da defesa, providenciará, independentemente de requerimento, para sua juntada aos autos, se possível.

Afirma que a certidão de distribuição da Justiça Federal apenas registra a existência ou não de procedimentos penais que foram ajuizados em desfavor de determinada pessoa, não constando sequer se houve a condenação ou o seu trânsito em julgado, sendo que o Provimento CORE nº 43, de 28 de abril de 2005, dispõe em seu parágrafo único do artigo 429 que somente poderão ser processadas as certidões para fins judiciais em nome de quem a requerer pessoalmente ou por procurador com poderes para representação em juízo.

Prossegue dizendo que a certidão de antecedentes criminais serve para a fixação da pena e para a análise da concessão de benefícios, ato ligado ao impulso oficial (*artigos 251 do Código de Processo Penal e 262 do Código de Processo Civil*), imprescindível à verdade real. Sustenta que a faculdade de requisitar diretamente informações e documentos, prevista no *inciso II do artigo 8º da Lei Complementar nº 75/93*, restringe-se aos procedimentos de sua competência, o que não inclui processos judiciais criminais.

Enfim, pondera que há previsão legal no sentido do caráter sigiloso das informações constantes nas certidões de antecedentes, o que somente é afastado se o fornecimento é realizado por determinação judicial (*artigo 748 do Código de Processo Penal*) e que a requisição de antecedentes criminais nunca tisonaria a imparcialidade do magistrado, pois esses documentos se consubstanciam em dados objetivos, os quais estão disponíveis nos bancos de dados do próprio Poder Judiciário, não guardando qualquer relação com o crime em julgamento.

É o breve relatório. Decido.

Anoto, de início, que conheço da presente impetração, uma vez que não há previsão de recurso específico na legislação processual penal e por não se tratar de medida administrativa que possa ser questionada mediante correição parcial que, ressalte-se, sequer é dotada de efeito suspensivo.

Ademais, o *inciso II do artigo 5º da Lei nº 12.016/09* não mais afasta o cabimento do mandado de segurança quando o ato judicial puder ser impugnado pela via da correição parcial, o que torna superada a parte final da **Súmula nº 267 do Supremo Tribunal Federal**. Nesse sentido:

CONSTITUCIONAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA MANEJADO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL CONTRA DECISÃO SINGULAR QUE ENTENDIA SER NECESSÁRIA A OITIVA DO ACUSADO ANTES DO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. PLAUSIBILIDADE DO 'MANDAMUS'. ATENDIMENTO À NOVA SISTEMÁTICA PROCESSUAL PENAL (LEI Nº 11.719/2008). ARTIGO 396 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. INEXISTÊNCIA DE EXIGÊNCIA LEGAL NO QUE SE REFERE À NOTIFICAÇÃO PRÉVIA DO ACUSADO ANTES DO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. CONCESSÃO DA SEGURANÇA. 1 - Em face do disposto no art. 5.º, inciso II, da Lei n.º 12.016/09 e do fato de a correição parcial não ter efeito suspensivo, do que resulta a superação da parte final da Súmula n.º 267 do STF ("Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição"), bem como de não haver recurso específico previsto na legislação processual penal contra o ato impetrado, mostra-se cabível o conhecimento do presente mandado de segurança contra ato judicial. 2 - A acusação, no caso concreto, foi em face de crime, em tese, previsto na Lei de Licitações (Lei nº 8.666/93), que não prevê hipótese de notificação prévia do acusado, exceto na hipótese de existir prerrogativa de foro, inexistente no caso. 3 - No dizer do artigo 396 do Código de Processo Penal, o juiz, se não rejeitar liminarmente a denúncia ou queixa, recebê-la-á e ordenará a citação do acusado para responder a acusação, por escrito, no prazo de 10 (dez) dias. 4 - O magistrado, por ocasião do recebimento da denúncia ou queixa, deve limitar-se à apreciação das hipóteses de rejeição liminar. 5 - No caso concreto, houve certa inovação no rito procedimental, quando se optou pela necessidade de oitiva do réu antes do recebimento da denúncia, hipótese não prevista na nova legislação processual penal. 6 - O legislador, diante da redação dada ao Artigo 396 do Código de Processo Penal, preferiu manter a regra do recebimento prévio da denúncia. 7 - Confirma-se os termos da liminar anteriormente deferida e se acolhe o Parecer Ministerial. 8 - Concessão da segurança. (TRF 5ª Região, Primeira Turma, MS nº 102618, Registro nº 00073155420104050000, Rel. Des. Fed. Rogério Fialho)

Moreira, DJE 20.01.2011, unânime)

Reconhecido o cabimento da via eleita, vislumbro a presença dos fundamentos necessários ao deferimento da medida liminar postulada.

Com efeito, as razões aduzidas pela autoridade impetrada não me parecem suficientes para o indeferimento do pedido formulado pela acusação. A propósito, o *artigo 748 do Código de Processo Penal* é expresso no sentido de que, na hipótese de reabilitação criminal, condenação ou condenações anteriores não poderão ser mencionadas na folha de antecedentes do reabilitado, salvo quando requisitadas por juiz criminal.

A ressalva evidencia a necessidade de que a certidão seja requisitada por órgão integrante do Poder Judiciário, tendo em vista a precariedade das informações eventualmente obtidas pelo Ministério Público, cumprindo observar ainda que a jurisprudência firmou-se no sentido de que o reconhecimento da reincidência depende de certidão na qual constem os dados referentes ao processo criminal anterior, o que também corrobora a tese sustentada na presente impetração. Nesse sentido:

Processual Civil. Mandado de segurança contra ato de juiz que indefere pedido de requisição de antecedentes criminais de agentes. Impossibilidade do órgão acusador de ter acesso a todas as informações referentes aos antecedentes criminais dos réus. Exceções previstas em Lei. Concessão da segurança. Em que pese ter o Ministério Público competência para requisitar os antecedentes do agente do crime, algumas informações são fornecidas apenas por determinação da autoridade judicial criminal. Ato indeferitório da requisição de antecedentes que prejudica a análise da real condição dos réus. Segurança concedida. (TRF 5ª Região, Quarta Turma, MS nº 102635, Registro nº 00109850320104050000, Rel. Des. Fed. Lázaro Guimarães, DJ. 03.03.2011, p. 212, por maioria)

Anoto, enfim, que a 1ª Seção desta Corte Regional, por ocasião do julgamento do mandado de segurança nº 2011.03.00.010148-1 (julgado em 4 de agosto de 2011, cujo acórdão ainda não foi publicado) e em outros feitos, por maioria de votos, concedeu a segurança em casos análogos. Nesse sentido:

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL PENAL. CERTIDÕES DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. REQUISIÇÃO PELO PODER JUDICIÁRIO. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE, DO IMPULSO OFICIAL E DA BUSCA DA VERDADE REAL. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. SEGURANÇA CONCEDIDA. 1. Certidões e atestados de antecedentes. Informação completa depende de requisição por autoridade judicial. Prova necessária para o desenvolvimento regular do processo penal. Precedentes das Cortes Regionais. 2. O sistema processual acusatório brasileiro não é simples, pois é regido por uma série de princípios: celeridade, impulso oficial e dever legal de busca da verdade real. 3. Mandado de segurança que se apresenta como instrumento apto e adequado, face à ausência de recurso previsto em lei do qual se possa valer o impetrante para obter a prova desejada. 4. Ordem de segurança concedida. (TRF 3ª Região, 1ª Seção, MS nº 331.335, Registro nº 2011.03.00.015585-4, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 CJI 09.09.2011, p. 75, por maioria)

Diante do exposto, presentes a relevância dos fundamentos apontados pelo impetrante e a urgência decorrente da ineficácia da medida caso deferida ao final do curso do processo (*inciso III do artigo 7º da Lei nº 12.016/09*), **defiro o pedido de liminar** para determinar que a autoridade impetrada adote as diligências necessárias à juntada das certidões de antecedentes criminais requeridas.

Notifique-se a autoridade impetrada para que, no prazo de 10 (dez) dias, preste informações quanto ao alegado na presente impetração.

Após, encaminhem-se os autos à Procuradoria Regional da República.

Publique-se. Intime-se. Notifique-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28653/2014

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0052078-20.1998.4.03.0000/SP

98.03.052078-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AUTOR : Cia Nacional de Abastecimento CONAB
ADVOGADO : SP067217 LUIZ FERNANDO MAIA e outros
: SP124650 CRISTIANE RIBEIRO DA SILVA
: SP198661 ALAN AZEVEDO NOGUEIRA
RÉU/RÉ : ADALBER FERNANDO MENEGUETTI e outros.
ADVOGADO : SP165003 GIOVANE MARCUSSI
: SP021170 URUBATAN SALLES PALHARES
: SP168427 MARCO ADRIANO MARCHIORI
No. ORIG. : 94.03.044884-9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 896/898-v.º:

Considerando que o laudo pericial elaborado no bojo da Carta de Ordem n.º 277/2010 (autos apensos) efetivamente faz diversas referências às folhas e documentos acostados aos autos da ação reclamatória de origem, defiro o quanto requerido pela Procuradoria Regional da República na manifestação em epígrafe.

Por conseguinte, determino a juntada da cópia integral dos autos da Reclamatória Trabalhista n.º 0044884-81.1994.4.03.9999, que, segundo consta, se encontram atualmente apensados ao Agravo de Petição n.º 0000086-53.1998.4.03.6100, localizados nos gabinete do Exmo. Desembargador Federal Nino Toldo, onde deverão ser requisitados para a extração das cópias.

Cumpra-se com urgência.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28656/2014

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0008745-56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008745-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AUTOR : ROCIO MACEDO PINTO

ADVOGADO : MS006858 RICARDO CURVO DE ARAUJO e outro
RÉU/RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
No. ORIG. : 00025181520024036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Preenchidos os requisitos do art. 4º da Lei n. 1.060/50, defiro os benefícios da justiça gratuita.

Cite-se a ré para apresentar resposta no prazo de 30 (trinta) dias.

Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28659/2014

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0007417-91.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007417-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
IMPETRANTE : BRUNO JOSE DA COSTA AMARAL
ADVOGADO : SP267688 LILIAN CRISTINA DOS SANTOS GEROLIN CONWAY e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
INTERESSADO : Justica Publica
: LUIZ CESAR MARCONDES MACHADO
: ANDRES JOSE DA COSTA AMARAL
: FRANCISCO JOSE VILLALBA AMARAL
No. ORIG. : 00065149320134036110 1 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Compulsando os autos e com vistas à apreciação da liminar, entendo indispensável a prévia oitiva da autoridade impetrada em informações **que deverá informar, inclusive, se já foi proferida sentença nos autos do incidente de restituição nº 0006514-93.2013.403.6110 ou, em caso negativo, o motivo da ausência de decisão até o presente momento, considerando que o pedido foi realizado em 25/11/2013.**

Requisitem-se.

Com a vinda das informações, voltem-me conclusos.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28661/2014

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0017963-16.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.017963-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
PARTE AUTORA : ANA CRISTIANA DA CONCEICAO COTIA MELO
ADVOGADO : JOAO JOSE DE V KOLLING e outro
PARTE RÉ : BPLAN CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA massa falida
: Caixa Economica Federal - CEF
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE CAMPINAS>5ª SSJ>SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00069818020104036303 JE Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Designo o Juízo suscitado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do art. 120 do CPC.

Dispensadas as informações diante das decisões fundamentadas constantes dos autos.

Abra-se vista ao Ministério Público (art. 116, par. único, do CPC).

Comunique-se.

São Paulo, 17 de abril de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00002 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0017963-16.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.017963-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
PARTE AUTORA : ANA CRISTIANA DA CONCEICAO COTIA MELO
ADVOGADO : JOAO JOSE DE V KOLLING e outro
PARTE RÉ : BPLAN CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA massa falida
: Caixa Economica Federal - CEF
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE CAMPINAS>5ª SSJ>SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00069818020104036303 JE Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista a certidão de fls. 21, bem como o contido no Provimento nº 377, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, que dispõe acerca do remanejamento da 7ª Vara Federal da 5ª Subseção Judiciária de Campinas para localizá-la na 15ª Subseção Judiciária de São Carlos como Vara-Gabinete do Juizado Especial Federal, torno sem efeito a primeira parte do despacho de fls. 20 e, por consequência, designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do artigo 120 do CPC, mantendo, nos mais, o quanto ali disposto.

Comunique-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28649/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0206290-93.1993.4.03.6104/SP

96.03.020914-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : CASA MARTONE CUTELARIA E BAZAR LTDA -ME
ADVOGADO : SP044846 LUIZ CARLOS LOPES
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 93.02.06290-2 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por CASA MARTONE CUTELARIA E BAZAR LTDA ME contra a r. sentença de fls. 213 e vº proferida nos autos da ação de repetição de indébito (pro labore), que julgou extinta a execução nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, em face do pagamento da quantia devida. A apelante alega que a r. sentença recorrida merece reforma pois violou os artigos 128, 131, "348/350, §único art. 460, 580, 794, I, CPC.". Preliminarmente, requer o provimento do agravo retido interposto às fls. 206/207 e, no mérito, afirma a existência de saldo remanescente e, desse modo, pugna pelo prosseguimento da execução. Assevera que *"a sentença abstraída dos fatos e fundamentos probatórios (fls. 189/200, 202 e 209/211) evidentemente é, "nula de pleno iuris". Senão equivocada, merecer reforma porque, contrária à Lei, não examinando os elementos e fatos consubstanciados a não satisfação integral da execução "in casu".* Com contrarrazões da União Federal (Fazenda Nacional) subiram os autos a esta Corte.

É o Relatório.

DECIDO.

O agravo retido de fls. 206/207 e o recurso de apelação não merecem provimento.

Consta às fls. 109/115 destes autos, cópia da r. sentença proferida nos autos dos Embargos à Execução nº 2000.61.04.003061-2, que julgou improcedentes os embargos opostos pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) entidade INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, para determinar o prosseguimento da execução pelo valor apurado pela Contadoria Judicial às 22/23, retificado às fls. 40/41 daqueles autos.

Há informação nos autos de que a r. sentença dos embargos à execução, mantida pelo v. acórdão desta Corte (fls. 116/118vº), já transitou em julgado, fl. 119.

À fl. 208, a Caixa Econômica Federal-CEF comunicou ao r. Juízo "a quo" o pagamento dos valores das Requisições de Pequeno Valor e, na oportunidade, apresentou os comprovantes dos depósitos judiciais, do valor do saque e do valor total levantado pela requerente, fls. 209/210.

A r. sentença recorrida de fl. 213 e vº, em face do pagamento da quantia devida, julgou extinta a execução nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil.

Já a decisão agravada que indeferiu o pedido de fls. 189/190, no qual a exequente requer a expedição de dois ofícios requisitórios com a inclusão das diferenças do principal e da verba honorária, está assim redigida:

"Considerando que os ofícios requisitórios de fls. 156/157, devidamente pagos e quitados (fls. 158/160), foram expedidos de acordo com a sentença prolatada nos autos dos embargos à execução (fls. 105/119), transitada em julgado, indefiro o pedido de fls. 189/190.

Quanto a execução das verbas de sucumbência dos referidos embargos, reporto-me a r. decisão de fl. 186. Quando em termos, voltem-me conclusos para sentença extintiva da execução."

Passo agora ao mérito propriamente dito.

Dispõe o artigo 473 do Código de Processo Civil:

"Art. 473. É defeso à parte discutir, no curso do processo, as questões já decididas, a cujo respeito se operou a preclusão.

Tanto a análise das razões do agravo na forma retida como do apelo, bem como da documentação carreada aos autos, permitem a conclusão de que a recorrente pretende discutir questão preclusa, tangida pela coisa julgada, o que é vedado no ordenamento jurídico pátrio.

Na situação dos autos, a apelante sustenta a existência de saldo remanescente em relação ao valor levantado por meio da RPV - Requisição de Pequeno Valor, contudo, o tópico concernente aos critérios de correção do indébito tributário já fora objeto de apreciação nos autos de Embargos à Execução nº 2000.61.04.003061-2.

A apelante também entende que a recorrida, na manifestação de fl. 202 destes autos, confessou a existência do "diferencial" ainda devido.

No caso, nessa manifestação, a União se reporta à cota de fl. 181, que diz à verba honorária dos embargos à execução.

Entretanto, não se pode concluir pela confissão, pois o r. despacho de fl. 186 acolheu a cota da União e, desse modo, dispôs que a execução das verbas de sucumbência dos embargos à execução, deve se dar naqueles autos.

A consulta ao sistema de informação processual da Primeira Instância revela que foi proferida sentença nos autos dos Embargos à Execução nº 0003061-65.2000.4.03.6104, julgando extinta a execução ante o pagamento da quantia devida a título de honorários advocatícios. O r. *decisum* transitou em julgado em 26 de março de 2014. Portanto, preclusa também a questão da verba honorária dos embargos à execução.

Frisa-se que os ofícios requisitórios, bem como a disponibilização das importâncias requisitadas para pagamento das Requisições de Pequeno Valor, se deram em conformidade com a Resolução nº 168, de 5 de dezembro de 2011, do Conselho da Justiça Federal.

Os demonstrativos de pagamentos de fls. 183/185 (verba honorária) e fls. 209/211 (valor do indébito) comprovam que os valores levantados pela parte requerente sofreram atualização.

Irrefutável que a apelante foi devidamente intimada do teor do ofício requisitório, todavia, manteve-se silente.

Nesse aspecto, a r. determinação de fl. 120, expressamente ventilou que *"Intimem-se as partes do teor do ofício requisitório, em atendimento ao art. 10. Nada sendo requerido, encaminhem-se ao Eg. TRF da 3ª Região (Divisão de Precatórios)."*

Somente após ter ciência da disponibilização da importância requisitada para pagamento da RPV, a apelante demonstra seu inconformismo aduzindo que não houve a integral satisfação do crédito e, para amparar a sua pretensão, carrou aos autos "LAUDO CONTÁBIL ANALÍTICO DE CÁLCULO JUDICIAL".

Evidente o propósito de rediscutir matéria acobertada pela coisa julgada.

Assim sendo, as razões recursais genéricas e desprovidas de elementos probantes não tem o condão de infirmar a r. sentença recorrida, que à vista do pagamento das RPVs, devidamente comprovado nos autos, julgou extinta a execução.

Destarte, do analisado na seara recursal, não há se falar em nulidade do *decisum* ao argumento de que não foram apreciadas as provas e fatos consubstanciados quanto à satisfação integral ou não da execução.

Em conclusão, para corroborar o entendimento aqui esposado, colaciono os seguintes julgados:

"EMEN: EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR- INCLUSÃO POSTERIOR DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS QUE NÃO FORAM IMPUGNADOS PELA CREDORA NO MOMENTO OPORTUNO - PREVALECIMENTO DE POSIÇÃO ADOTADA POR V. ARESTO DA 1ª TURMA DESTA SODALÍCIO QUE PRESTIGIOU O PRINCÍPIO DA COISA JULGADA E DA PRECLUSÃO - EMBARGOS ACOLHIDOS. - Evidenciado que a embargada não impugnou a exclusão dos índices expurgados pela conta primeva no momento oportuno, está caracterizada a ocorrência de preclusão. Por conseguinte, a alteração

posterior implica em ferir de morte a coisa julgada, o que não se admite. - Embargos de divergência merecem ser acolhidos, a fim de que prevaleça a interpretação adotada pelo v. aresto paradigma. Decisão unânime. ..EMEN:" (STJ, ERESP 199900317050, ERESP - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - 127092, Relator FRANCIULLI NETTO, PRIMEIRA SEÇÃO, Decisão: 18/06/2001, v.u., DJ: 08/10/2001, PG: 00158) "EMEN: PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. HOMOLOGAÇÃO DOS CÁLCULOS. DECISÃO TRÂNSITA EM JULGADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCLUSÃO DE NOVOS ÍNDICES. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO. 1. Transitada em julgado a sentença homologatória dos cálculos de liquidação não impugnados oportunamente, inadmissível a inclusão de novos índices de atualização por força da preclusão e da ofensa à coisa julgada. 2. Embargos de divergência unanimemente, conhecidos, porém, rejeitados por maioria, fazendo prevalecer o entendimento do acórdão embargado. ..EMEN:"

(STJ, ERESP 199600567557, ERESP - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - 91494, Relator SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, CORTE ESPECIAL, Decisão: 17/02/1999, v.u., DJ: 11/06/2001, PG: 00085)

"EMEN: PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CÁLCULOS. EXECUÇÃO. PRECATÓRIO. LIMITES DA ATUAÇÃO DO PRESIDENTE DO TRIBUNAL. COISA JULGADA. 1. Não há decadência para a interposição de mandado de segurança quando a parte o interpõe no prazo de 120 dias, após ter percorrido o "iter" dos recursos administrativos regularmente previstos na órbita da administração. 2. É impossível a desconstituição da coisa julgada na esfera da Presidência do Tribunal, ao examinar precatório requisitório para alterar os valores fixados sob o argumento de que o critério adotado para os cálculos diverge da jurisprudência acertada sobre o tema. 3. A coisa julgada impõe segurança jurídica ao que foi decidido por sentença, com o favorecimento especial que, no caso em exame, o Estado concordou com índices aplicados, submetendo-se, portanto, aos efeitos da preclusão. 4. Alterar índices inflacionários adotados em liquidação de sentença, após decisão que os acolheu, em sede de precatório expedido, não pode ser considerado erro de cálculo. 5. Recurso desprovido. ..EMEN:"

(STJ, RESP 200201689851, RESP - RECURSO ESPECIAL - 498406, Relator JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, Decisão: 16/09/2003, v.u., DJ. 17/11/2004, PG: 00211)

Com tais considerações, com supedâneo no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo retido e à apelação.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao r. Juízo recorrido.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1002378-58.1998.4.03.6111/SP

1999.03.99.041150-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : COCAL COM/ E IND/ CANAA ACUCAR E ALCOOL LTDA
ADVOGADO : SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.10.02378-2 1 Vr MARILIA/SP

Desistência

Vistos.

Fls. 436: Homologo a desistência formulada pelo impetrante, extinguindo o feito, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos ao arquivo.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036726-66.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.036726-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : JOSE KALIL S/A PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS
ADVOGADO : SP026420 OTONIEL DE MELO GUIMARAES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
No. ORIG. : 00367266619994036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por José Kalil S/A Participações e Empreendimentos em face de sentença que julgou improcedentes os Embargos à Execução Fiscal e condenou o embargante no pagamento de honorários sucumbenciais fixados em R\$ 1.000,00.

A apelante, preliminarmente, reitera o agravo retido interposto e alega nulidade da sentença pelo cerceamento de defesa ao ser indeferida produção de prova. No mérito, contesta a fiscalização que teria constatado a existência de relação de emprego entre a embargante e dois prestadores de serviço autônomos, sem comprovar a existência de subordinação. Subsidiariamente, alega que o percentual devido para a contribuição ao SAT é de 1% em razão das atividades da empresa ser caracterizadas como de risco leve.

Com contrarrazões, subiram estes autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório. Decido.

CERCEAMENTO DE DEFESA

Não há cerceamento de defesa diante do indeferimento da produção de prova testemunhal ou pericial.

Do exame das peças processuais, conclui-se que a presente demanda encontra deslinde por meio da prova documental acostada aos autos, assim é desnecessária a produção de provas periciais e, em decorrência, possível o julgamento antecipado, não acarretando cerceamento de defesa, consoante determina o artigo 330, I, do CPC.

Ademais, o artigo 131, do CPC, fundamentado no princípio da persuasão racional, possibilita ao magistrado valer-se do seu convencimento, fundamentado na Lei, nos fatos, provas e em julgados anteriores, repelindo diligências que prolonguem desnecessariamente o julgamento da ação, quando a prova documental é suficiente para a formação de juízo de valor.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. AVERIGUAÇÃO DOS VALORES DEVIDOS. DESNECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. LIVRE CONVENCIMENTO DO MAGISTRADO. ACERVO DOCUMENTAL SUFICIENTE. INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. PRECEDENTES MÚLTIPLOS.

1. Agravo regimental contra decisão que negou seguimento ao recurso especial da agravante.

2. O acórdão a quo manteve decisão singular que indeferiu a realização de prova pericial.

3. Para a verificação dos valores devidos, os quais são efetivados por simples cálculo do contador, pela Delegacia da Receita Federal ou pela parte interessada, à vista dos comprovantes constantes dos autos e sendo dispensável a utilização de conhecimento técnico-especial para a apuração de tais valores, é desnecessária a realização de prova pericial.

4. Nos termos da reiterada jurisprudência desta Corte Superior, "a tutela jurisdicional deve ser prestada de modo a conter todos os elementos que possibilitem a compreensão da controvérsia, bem como as razões determinantes de decisão, como limites ao livre convencimento do juiz, que deve formá-lo com base em qualquer dos meios de prova admitidos em direito material, hipótese em que não há que se falar cerceamento de defesa pelo julgamento antecipado da lide" e que "o magistrado tem o poder-dever de julgar antecipadamente a lide, desprezando a realização de audiência para a produção de prova testemunhal, ao constatar que o acervo documental acostado aos autos possui suficiente força probante para nortear e instruir seu entendimento" (REsp nº 102303/PE, Rel. Min. Vicente Leal, DJ de 17/05/99)

5. Precedentes no mesmo sentido: MS nº 7834/DF, Rel. Min. FELIX FISCHER; REsp nº 330209/SP, Rel. Min. ARI PARGENDLER; REsp nº 66632/SP, Rel. Min. VICENTE LEAL, REsp nº 67024/SP, Rel. Min. VICENTE LEAL; REsp nº 132039/PE, Rel. Min. VICENTE LEAL; AgReg no AG nº 111249/GO, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA; REsp nº 39361/RS, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA; EDcl nos EDcl no Resp nº 4329/SP, Rel. Min. MILTON LUIZ PEREIRA; AgReg no AG nº 14952/DF, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA.

6. Inexistência de cerceamento de defesa em face do indeferimento de prova pericial pleiteada.

7. Agravo regimental não provido."

(STJ, AGRESP 614221/PR, 1ª Turma, 18/05/2007, Rel. Min. Teori Albino Zavascki)

COMPETÊNCIA DA FISCALIZAÇÃO DA RÉ

A fiscalização da ré tem competência para declarar a existência de relação de emprego, para fins de recolhimento de contribuições, pois o auditor-fiscal que lavra a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito apenas observa a aplicação da lei, analisando a documentação apresentada pela empresa e as condições reais de trabalho no local. Não há invasão de esfera de competência. A fiscalização cumpre a análise do correto recolhimento das contribuições sociais em consonância com os contratos de trabalho existentes na empresa e, verificando o descumprimento da norma legal atinente ao custeio da Seguridade Social.

Já à fiscalização do trabalho e à Justiça Trabalhista cabe a caracterização do vínculo empregatício e a consequente autuação frente às formas trabalhistas.

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) - (GRIFAMOS)

AS NFLD

Verifico que a NFLD atacada está bem fundamentada, com os fatos subsumidos à legislação apontada (fl. 48/49). Os atos da administração pública gozam de presunção relativa de legalidade e veracidade, cabendo a quem os afronta fazer prova em contrário.

Assim, o agente fiscal verificou as irregularidades e caberia à autora afastar tal presunção com prova robusta, o que não ocorre nos autos.

Neste sentido é firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO - CAUTELAR PARA SUSPENDER OS EFEITOS DE ATO ADMINISTRATIVO: TUTELA DE URGÊNCIA.

1. Excepcionalidade da tutela de urgência na instância especial, quando presentes os pressupostos da cautelar.

2. Hipótese em que não há irreversibilidade de situação, inexistindo prova da ilegalidade da autuação.

3. Supremacia do ato administrativo pela presunção de legalidade.

4. Medida cautelar indeferida.

(MC 1.955/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/12/1999, DJ 08/03/2000 p. 93)

TRIBUTÁRIO - AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL - INSS - COMPETÊNCIA - FISCALIZAÇÃO - AFERIÇÃO - VÍNCULO EMPREGATÍCIO - ÔNUS DA PROVA.

1. Em se tratando de ação anulatória, incumbe ao autor o ônus da prova, no tocante à desconstituição do crédito já notificado ao contribuinte, em face da presunção de legitimidade e veracidade do ato administrativo, sendo, pois, necessário prova irrefutável do autor para desconstituir o crédito.

2. O artigo 333, incisos I e II, do CPC dispõe que compete ao autor fazer prova constitutiva de seu direito; e ao réu, prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor.

Embargos acolhidos para sanar omissão relativa ao ônus da prova, sem efeitos modificativos.

(EDcl no REsp 894571/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/06/2009, DJe 01/07/2009)

Tal conclusão decorre do fato de que quanto à análise da conclusão da fiscalização, a classificação (empregados ou autônomos) depende da relação de trabalho e da constatação, ou não, dos requisitos previstos pelo artigo 3º da Consolidação das Leis do Trabalho, quais sejam, a subordinação, a habitualidade, pessoalidade e onerosidade. Não há sequer um único documento que comprove a condição de autônomos dos faxineiros. Ao contrário o contrato de prestação de serviços demonstra os requisitos da relação de emprego (fls. 152/163).

Na verdade, restaram configurados todos os requisitos para a relação empregatícia e a autora não logrou provar as suas alegações iniciais.

Caberia ao autor, nos termos do artigo 333 do Código de Processo Civil, I, o ônus da prova quanto ao fato constitutivo do seu direito e, no presente caso, isso não ocorreu.

SAT

A previsão do SAT se encontra na CF/88: art. 7º, XXVIII; art. 195, I e art. 201, I.

A Lei nº 8.212/91, artigo 22, II define o fato gerador da obrigação tributária, base de cálculo, alíquota, sujeito ativo e passivo da contribuição ao SAT, fixando os elementos essenciais da contribuição do SAT, delegando ao Poder Executivo a definição de outros elementos secundários, dentro de um limite (alíquotas de 1, 2 ou 3%). Não há qualquer ilegalidade nisso, pois ao instituir os tributos, o legislador esgota sua função constitucional ao descrever o fato gerador, estabelecendo a alíquota, a base de cálculo e o responsável pelo recolhimento.

O enquadramento das atividades quanto ao grau de risco (leve, médio e grave) foram dados pelos decretos regulamentares (Decreto 612/92, art. 26, § 1º; Decreto 2.173/97, art. 26, § 1º; art. 202, do Decreto 3.048/99), tomando como elementos para a classificação a natureza preponderante da empresa e o resultado das estatísticas em matéria de acidente do trabalho.

O fato de a relação de atividades preponderantes e correspondentes graus de risco vir através de Decreto não viola os princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5, II e 150, I da CF), pois o Decreto Regulamentar não tenta cumprir o papel reservado a lei, exaurindo os aspectos da hipótese de incidência, e sim afastar os eventuais conflitos surgidos a partir de interpretações diversas do texto legal, de forma a espantar a diversidade de

entendimentos tanto dos contribuintes, quanto dos agentes tributários, inocorrendo violação ao art. 84, IV da CF. A lei não deve descrever minúcias a ponto de elencar todas as atividades e seus respectivos graus de risco. Essa competência é do Decreto regulamentar, ao qual cabe explicitar a lei para garantir-lhe a execução. E foi o que fez o Decreto nº 2.173/97: explicou o grau de risco, possibilitando o enquadramento legal dos contribuintes do SAT. Também não há que se falar em necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição ao SAT, nem ofensa aos artigos 68, §1º, 195, § 4º c/c 154, I da CF/88. O requisito formal da lei complementar somente é exigível quando se tratar de tributo que não se tenha sido definido na própria Lei Maior. O STJ já pacificou posicionamento nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO - SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO (SAT) - ART. 22, II DA LEI 8.212/91.

- 1. Questão da legalidade da contribuição ao SAT decidida em nível infra constitucional - Art. 22, II, da Lei 8.212/91.*
 - 2. Atividades perigosas desenvolvidas pelas empresas, escalonadas em graus pelos Decretos 356/91, 612/92, 2.173/91 e 3.048/99.*
 - 3. Plena legalidade de estabelecer-se, por decreto, o grau de risco (leve, médio ou grave), partindo-se da atividade preponderante da empresa.*
 - 4. Recurso especial improvido."*
- (STJ, Resp. 509160/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 04.08.2003, p. 282.)*

"ADMINISTRATIVO - SEGURO DE ACIDENTE DE TRABALHO (SAT) LEGISLAÇÃO PERTINENTE.

- 1. Questão decidida em nível infra constitucional - art. 22, II, da Lei 8.212/91 e art. 97, IV, do CTN.*
 - 2. Atividades perigosas desenvolvidas pelas empresas escalonadas em graus pelos Decretos 356/91, 612/92, 2.173/91 e 3.048/99.*
 - 3. Plena legalidade de estabelecer-se, por decreto, o grau de risco (leve, médio ou grave), partindo-se da atividade preponderante da empresa.*
 - 4. Questão fática e circunstancial pela universalidade das atividades empresariais e que, desde 1979, esteve sob a competência do Executivo (Decretos 83.081/79 e 90.817/85).*
- (STJ, Resp. 464749/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 25.08.2003, p. 264.)*

"RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO PELO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SAT - PARÂMETROS ESTABELECIDOS POR REGULAMENTO - LEGALIDADE.

- 1. É pacífico o entendimento desta Corte de que não ocorre afronta ao princípio da legalidade quando se estabelece, por meio de decreto, os graus de risco (leve, médio ou grave) para efeito de Seguro de acidente de trabalho, "partindo da atividade preponderante da empresa" (REsp 415.269-RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 1.6.2002, e REsp 392.355-RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 12.8.2002).*
 - 2. Na mesma linha, a Primeira Seção assentou que "a definição do grau de periculosidade das atividades desenvolvidas pelas empresas, pelo Decreto n. 2.173/97 e pela Instrução Normativa n. 02/97, não extrapolou os limites insertos no artigo 22, inciso II da Lei n. 8.212/91, com sua atual redação constante na Lei n. 9.732/98, porquanto tenha tão-somente detalhado o seu conteúdo, sem, contudo, alterar qualquer dos elementos essenciais da hipótese de incidência. Não há, portanto, ofensa ao princípio da legalidade, posto no art. 97 do CTN, pela legislação que instituiu o SAT - Seguro de Acidente do Trabalho" (EREsp 297.215/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 12.9.2005).*
- Recurso especial conhecido e provido."*
- (STJ, Resp 856817/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJ 28/02/2007, p. 214).*

O STF também reconheceu a legalidade do SAT:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. LEI 7.787/89, ARTS. 3º E 4º; LEI 8.212/91, ART. 22, II, REDAÇÃO DA LEI 9.732/98. DECRETOS 612/92, 2.137/97 E 3.048/99. CF ART. 195, § 4º; ART. 154, II; ART. 5º II; ART. 150, I.

Contribuição para o custeio do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT: Lei 7.787/89, art. 3º, II; Lei 8.212/91, art. 22, II; alegação no sentido de que são ofensivos ao art. 195, § 4º, c.c. art. 154, I da Constituição Federal: improcedência. Desnecessidade de observância da técnica da competência residual da União, CF, art. 154, I. Desnecessidade de lei complementar para a instituição da contribuição para o SAT.

O art. 3º, II, da Lei 7.787/89, não é ofensivo ao princípio da igualdade, por isso que o art. 4º da mencionada Lei 7.787/89 cuidou de tratar desigualmente aos desiguais.

As leis 7.787/89, art. 3º, II e 8.212/91, art. 22, II, definem satisfatoriamente, todos os elementos capazes de fazer nascer a obrigação tributária válida. O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos

de "atividade preponderante" e "grau de risco" leve, médio e grave, não implica ofensa ao princípio da legalidade genérica, CF., art. 5º, II e da legalidade tributária, CF., art. 150, I. Se o regulamento vai além do conteúdo da lei, a questão não é de inconstitucionalidade, mas de ilegalidade matéria que não integra o contencioso constitucional. Recurso extraordinário não conhecido". (STF, RE 343.446/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 04.04.2003)

CÁLCULO DO SAT

Nos termos dos Decretos nºs 6.042/07 e 6.957/2009, o FAP é utilizado para calcular as alíquotas da tarificação individual por empresa do Seguro Acidente do Trabalho.

O decreto regulamenta a Resolução nº 1.239/2006 do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais será calculado o FAP.

O FAP é um multiplicador a ser aplicado às alíquotas de 1%, 2% ou 3% da tarificação coletiva por subclasse econômica, incidentes sobre a folha de salários das empresas para custear aposentadorias especiais e benefícios decorrentes de acidentes de trabalho. A metodologia determina a redução do percentual para as empresas que registrarem queda no índice de acidentalidade e doenças ocupacionais.

Por sua vez, as que apresentarem maior número de acidentes e ocorrências mais graves terão aumento no valor da contribuição.

Na verdade, a incidência de alíquotas diferenciadas, bem como dos fatores redutores e majorantes, de acordo com o risco da atividade laboral e o desempenho da empresa, obedece ao princípio da equidade (inciso V do parágrafo único do artigo 194 da CF/88).

O FAP varia de 0,5 a 2 pontos, o que significa que a alíquota de contribuição da empresa pode ser reduzida à metade ou dobrar. O aumento ou a redução do valor da alíquota passará a depender do cálculo da quantidade, frequência, gravidade e do custo dos acidentes em cada empresa.

Não há infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas consequências.

O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei n.º 10.666/2003 e o Decreto nº 6.957/2009, que o regulamentou, por sua vez, não inovou em relação às as Leis nºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitou as condições concretas para o que tais normas determinam.

As Leis nº 8.212/91 e 10.666/2003 criaram o tributo e descreveram a hipótese de incidência, sujeitos ativo e passivo, base de cálculo e alíquota, em consonância com os princípios da tipicidade tributária e da segurança jurídica. As normas legais também atenderam as exigências do art. 97 do Código Tributário Nacional, quanto à definição do fato gerador, mas, por seu caráter genérico, a lei não deve descer a minúcias a ponto de elencar todas as atividades e seus respectivos graus de risco. Essa competência é do Decreto regulamentar, ao qual cabe explicitar a lei para garantir-lhe a execução.

Por fim, a contribuição atacada é calculada pelo grau de risco da atividade preponderante da empresa, e não de cada estabelecimento, não infringindo o Princípio da Igualdade Tributária (art. 150, II, CF) e da capacidade contributiva, já que a mesma regra é aplicada a todos os contribuintes.

Nesse sentido já decidiu esta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO AO SAT. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO-FAP. PEDIDO LIMINAR.

1. O governo federal ratificou Resolução do Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS) ao definir a nova metodologia do Fator Acidentário de Prevenção (FAP), que deve ser utilizado a partir de janeiro de 2010 para calcular as alíquotas da tarificação individual por empresa do Seguro Acidente, conforme o Decreto nº 6.957/2009. O decreto regulamenta as Resoluções nºs 1.308/2009 e 1.309/2009, do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas - a partir da lista da Classificação Nacional de Atividades Econômicas -, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais incidirá o FAP.

2. Não se percebe à primeira vista infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas consequências. O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei n.º 10.666/2003. O Decreto nº 6.957/09 não inovou em relação ao que dispõe as Leis nºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitando as condições concretas para o que tais normas determinam.

3. Embora não seja legalmente vedada a concessão de liminar ou antecipação de tutela em ação que discute o lançamento de crédito tributário, a presunção de constitucionalidade das leis e de legalidade do ato administrativo, aliás desdobrada na executoriedade da certidão de inscrição em dívida ativa, impõe que a suspensão de sua exigibilidade por provimento jurisdicional precário, sem o depósito do tributo, só possa ser deferida quando a jurisprudência dos tribunais esteja remansosamente formada em favor do contribuinte, ou quando o ato de lançamento se mostrar teratológico.

4. Agravo a que se nega provimento."

(AI 2010.03.00.002250-3, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, 2ª Turma, DJF3 15/04/2010).

Cabe, ainda, trazer à lume os seguintes julgados para ilustrar o entendimento dominante desta E. Corte Regional:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO (FAP) - ART. 10 DA LEI 10666/2003 - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - AGRAVO PROVIDO.

1. O art. 10 da Lei 10666/2003 instituiu o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, permitindo o aumento ou a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, previstas no art. 22, II, da Lei 8212/91, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS - Conselho Nacional da Previdência Social.

2. Nos termos da Resolução 1308/2009, do CNPS, o FAP foi instituído com o objetivo de "incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade".

3. A definição dos parâmetros e critérios para geração do fator multiplicador, como determinou a lei, ficou para o regulamento, devendo o Poder Executivo se ater ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser apurado com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS.

4. Ante a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei. Não há, assim, violação ao disposto no art. 97 do CTN e nos arts 5º, II, e 150, I, da CF/88, visto que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para a sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

5. A atual metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP foi aprovada pela Res. 1308/2009, do CNPS, e regulamentada pelo Dec. 6957/2009, que deu nova redação ao art. 202-A do Dec. 3049/99.

6. De acordo com a Res. 1308/2009, da CNPS, "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%" (item "2.4"). Em seguida, é criado um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15). Assim, o custo que a acidentalidade representa fará parte do índice composto, mas sem se sobrepor à frequência e à gravidade. E para obter o valor do FAP para a empresa, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2" (item "2.4"), devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidentário.

7. O item "3" da Res. 1308/2009, incluído pela Res. 1309/2009, do CNPS, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, com a finalidade de evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade.

8. E, da leitura do disposto no art. 10 da Lei 10666/2003, no art. 202-A do Dec. 3048/99, com redação dada pela Lei 6957/2009, e da Res. 1308/2009, do CNPS, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inc. V, e 195, § 9º, da CF/88.

9. Precedentes desta Egrégia Corte: AI nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010; AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010.

10. Agravo provido."

(Agravo de Instrumento 0005314-53.2010.403.0000/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJE 15.07.2010).

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO. LEI N. 10.666/03, ART. 10. DECRETO N. 6.957/09. NOVA REDAÇÃO AO ART. 202-A DO DECRETO N. 3.048/99. RESOLUÇÃO N. 1.308/09. ISONOMIA. LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE.

1. O Fator Acidentário de Prevenção - FAP é um multiplicador sobre a alíquota de 1%, 2% ou 3%, correspondente ao enquadramento da empresa segundo a Classificação Nacional de Atividades Econômicas preponderante, nos termos do Decreto n. 3.048/99, que deve variar em um intervalo de 0,5 a 2,0.

2. Assentada a constitucionalidade das alíquotas do SAT, sobre as quais incide o multiplicador, daí resulta a consideração da atividade econômica preponderante, a obviar a alegação de ofensa ao princípio da isonomia por não considerar, o multiplicador, os critérios estabelecidos pelo § 9º do art. 195 da Constituição da República. Além disso, esta dispõe sobre a cobertura do "risco" (CR, art. 201, § 10), sendo incontornável a consideração da recorrência de acidentes e sua gravidade, sob pena de não se cumprir a equidade na participação do custeio (CR, art. 194, parágrafo único, V).

3. Não é tarefa específica da lei a matematização dos elementos de fato que compõem o risco propiciado pelo exercício da atividade econômica preponderante e os riscos em particular gerados pelo sujeito passivo, de modo que as normas regulamentares, ao cuidarem desse aspecto, não exorbitam o seu âmbito de validade e eficácia (Decreto n. 6957/09, Res. MPS/CNPS n. 1.308/09).

4. A faculdade de contestar o percentil (Port. Interm. MPS/MF n. 329/09, arts. 1º e 2º, parágrafo único) não altera a natureza jurídica da exação nem converte o lançamento por homologação em por notificação. O lançamento é predestinado a verificação do fato gerador, superveniente à atividade ainda normativa da aferição do percentil, de modo que contra isso não tem cabimento invocar o efeito suspensivo, sabidamente da exigibilidade do crédito tributário, de que desfrutam as reclamações (CTN, art. 151, III).

5. Agravo de instrumento provido."

(AI nº 2010.03.00.002544-9/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, DJE 02.08.2010).

No que toca à transparência na divulgação na metodologia de cálculo do FAP, bem como das informações relativas aos elementos gravidade, frequência e custo das diversas Subclasses do CNAE, é preciso considerar que tal metodologia foi aprovada pelo Conselho Nacional da Previdência Social (CNPS), por meio das Resoluções nº. 1.308, de 27 de maio de 2009 e 1.309, de 24 de junho de 2009, como previsto no art. 10 da Lei 10.666/2003. Os "percentis" dos elementos gravidade, frequência e custo das Subclasses do CNAE foram divulgados pela Portaria Interministerial nº. 254, de 24 de setembro de 2009, publicada no DOU de 25 de setembro de 2009. Desta forma, de posse destes dados, o contribuinte poderia verificar sua situação dentro do universo do segmento econômico do qual participa sendo que foram detalhados, a cada uma das empresas, desde a segunda quinzena de novembro de 2009, a especificação dos segurados acidentados e acometidos de doenças de trabalho, mediante seu número de identificação (NIT), Comunicações de Acidentes de Trabalho (CAT), Doenças do Trabalho (NTEP e demais nexos aferidos pela perícia médica do INSS), todas as informações disponibilizadas no portal da internet do Ministério da Previdência e Assistência Social.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. VIOLAÇÃO DO DISPOSTO NO CAPUT DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NÃO COMPROVADA. FAP - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO. LEI N.º 8.212/91. LEI N.º 10.666/03, ART. 10. RESOLUÇÕES N.ºs 1.308/09 E 1.309/09. DECRETO N.º 6.957/2009. INFRAÇÕES AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA LEGALIDADE E DA PUBLICIDADE. INOCORRÊNCIA. ALEGAÇÃO DE ERROS NO CÁLCULO DO TRIBUTO. NÃO COMPROVADA. 1. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do STJ. 2. Ao definir a nova metodologia do Fator Acidentário de Prevenção (FAP), que deve ser utilizado a partir de janeiro de 2010 para calcular as alíquotas da tarifação individual por empresa do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT, o Governo Federal ratificou, através do Decreto n.º 6.957/2009, as Resoluções do Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS). Deveras, nem o referido Decreto, tampouco as Resoluções de n.ºs 1.308/09 e 1.309/09 inovaram em relação ao que dispõem as Leis n.ºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitaram as condições concretas para o que tais normas determinam. 3. As Leis n.º 8.212/91 e 10.666/2003 definem satisfatoriamente os elementos capazes de fazer surgir a obrigação tributária, cabendo ao Decreto a função de elencar todas as atividades e seus respectivos graus de risco, explicitando a lei para garantir-lhe a execução. 4. No que se refere à instituição de tributos, o legislador esgota sua atividade ao descrever o fato gerador, a alíquota, a base de cálculo e o contribuinte. A avaliação das diversas situações concretas que influenciam a ocorrência da hipótese de incidência ou o cálculo do montante devido é ato de execução. 5. Não há que se falar em infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), uma vez que o FAP está expressamente previsto no art. 10 da Lei n.º 10.666/2003. 6. Não merece prosperar a alegação de que não são de conhecimento da empresa os dados utilizados na fórmula do cálculo do FAP, já que o Ministério da Previdência e Assistência Social disponibilizou em seu portal da internet os índices de frequência, gravidade e custo de toda a acidentalidade registrada nos anos de 2007 e 2008 das 1301 subclasses ou atividades econômicas. 7. Os agravantes alegam que há erros no cálculo do tributo, pois teriam sido computados acidentes que não decorrem das condições de segurança existentes no ambiente do trabalho, todavia nada trazem aos autos que possa comprovar sua alegação. 8. Agravo desprovido." (TRF3- AI 2010.03.00.011960-2 - 2ª Turma - Rel. Juíza Fed. Conv. Eliana Marcelo - DJF3 CJI 18/11/2010, p. 343)

"DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SAT. CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DO FAP. CONSTITUCIONALIDADE. LEGALIDADE.

- 1. A matéria trazida à discussão nestes autos cinge-se à contribuição previdenciária devida pelo empregador em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, nos termos do artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91.*
- 2. O artigo 10, da Lei nº 10.666 de 08/05/2003, estabelece que a contribuição destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente de riscos ambientais do trabalho e da aposentadoria especial, de que trata o artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91, poderá ter sua alíquota de 1, 2 e 3%, reduzida até 50%, ou aumentada em até 100%, consoante dispuser o regulamento, em função do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, em conformidade com os resultados apurados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, que analisará os índices de frequência, gravidade e custo do exercício da atividade preponderante.*
- 3. Já o Decreto nº 6.957/2009, que deu nova redação ao Decreto nº 3.048/99, regulamentou o dispositivo legal acima mencionado, estabelecendo os critérios de cálculo do FAP.*
- 4. Quanto à constitucionalidade da legislação ordinária que, ao fixar alíquotas diferenciadas de incidência da contribuição devida à título de seguro de acidente do trabalho, atribuiu ao poder regulamentar a complementação dos conceitos de atividade preponderante e grau de risco, o Supremo Tribunal Federal já assentou sua jurisprudência no sentido da inexistência de malferimento ao princípio da legalidade, consoante o disposto nos artigos 5º, II e 150, I, ambos da CF/88 (STF Pleno, RE 343.446-2/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 20.3.03, DJU I 4.4.03, p. 40).*
- 5. E, no sentido da constitucionalidade e da legalidade da contribuição para o SAT este Tribunal Regional Federal da 3ª Região já firmou seu entendimento: Primeira Seção, AC 1999.61.05.014086-0, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, DJU 17/11/2006, p.274; Primeira Turma, AC 2001.61.00.030466-3, Rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, DJU 20/04/2006, p. 859; Segunda Turma, AC 2000.61.00.036520-9, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJU 24/11/2006, p. 411; Quinta Turma, AC 2005.03.99.052786-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 22/11/2006, p. 160.*
- 6. O mesmo raciocínio é de ser empregado com relação à aplicação do FAP. Não há que se falar em inconstitucionalidade ou ilegalidade em razão da majoração da alíquota se dar por critérios definidos em decreto. Todos os elementos essenciais à cobrança da contribuição em tela encontram-se previstos em lei, não tendo o Decreto nº 6.957/09, extrapolado os limites delineados no art. 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91 e no art. 10 da Lei nº 10.666/03.*
- 7. Não há plausibilidade jurídica na tese de que o FAP tem caráter sancionatório e, portanto, viola a definição de tributo constante do artigo 3º do CTN.*
- 8. A aplicação, tanto das alíquotas diferenciadas em função do risco, como de sua redução ou majoração em função do desempenho da empresa, implicam em fazer com que aquelas empresas que mais oneram a Previdência Social com custos decorrentes de acidentes do trabalho contribuam mais do que as demais; ao passo que aquelas empresas que provocam menos custos ao sistema de previdência contribuam menos do que as demais.*
- 9. É o empresário que se beneficia do resultado econômico da atividade do trabalhador sujeito a risco de acidente e, desta forma, é razoável que as empresas cujas atividades estão sujeitas a mais riscos e provoquem mais acidentes contribuam mais.*
- 10. A sistemática adotada não tem nada de inconstitucional ou ilegal; ao contrário, é a implementação do princípio da equidade na forma de participação do custeio da Seguridade Social, conforme estabelece o inciso V do parágrafo único do artigo 194 da Constituição Federal, bem como a consolidação dos princípios da razoabilidade, do equilíbrio atuarial e da solidariedade.*
- 11. Inexiste afronta aos princípios da igualdade tributária e da capacidade contributiva, uma vez que a contribuição previdenciária incidente sobre os Riscos Ambientais do Trabalho (RAT) é calculada pelo grau de risco da atividade desenvolvida em cada empresa, nos termos da Súmula nº 351 do STJ, prestigiando, assim, a individualização do cálculo por contribuinte.*
- 12. Não se verifica ofensa ao princípio constitucional da irretroatividade tributária, pois tanto a instituição da contribuição previdenciária incidente sobre os Riscos Ambientais do Trabalho (Lei nº 8.212/91) como a possibilidade de majoração de suas alíquotas (Lei nº 10.666/03) foram estabelecidas anteriormente à ocorrência dos fatos geradores noticiados.*
- 13. Quanto à publicidade dos dados estatísticos constantes do Anexo V, do Decreto nº 3.048/99, com as alterações do Decreto nº 6.042/07, e posteriormente do Decreto nº 6.958/09, a metodologia de cálculo do FAP foi aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS), órgão paritário, através das Resoluções nºs 1.308/09 e 1.309/09, sendo os "percentis" de cada um dos elementos gravidade, frequência e custo, por subclasse, divulgado pela Portaria Interministerial nº 254/09.*
- 14. Não há que se falar ainda na necessidade de divulgação dos dados em questão para todas as empresas, uma*

vez que tal exigência encontra óbice no art. 198 do CTN que veda a divulgação de informações sobre a situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros e sobre a natureza e o estado de seus negócios ou atividades.

15. Suposta incorreção do cálculo do FAP atribuído pelos agentes tributários não ofende os princípios do contraditório e da ampla defesa, pois a nova disposição do art. 202-B do Decreto n° 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto n° 6.957/09, possibilita ao contribuinte inconformado com seu enquadramento insurgir-se através do pertinente recurso administrativo, dotado de efeito suspensivo.

16. Agravo legal improvido."

(TRF3 - AC 2010.61.11.000944-2 - Rel. Juíza Fed. Conv. Silvia Rocha - 1ª Turma - DJE 19/7/2011)

Conquanto a embargante sustente que uma parte da folha de salários esteja em atividade estritamente burocrática, sem qualquer contato com a atividade de risco da empresa, havendo somente um CNPJ, será adotada a atividade preponderante, nos termos da Súmula 351 do STJ:

"A alíquota de contribuição para o Seguro de Acidente do Trabalho (SAT) é aferida pelo grau de risco desenvolvido em cada empresa, individualizada pelo seu CNPJ, ou pelo grau de risco da atividade preponderante quando houver apenas um registro."

(STJ, Súmula 351, DJe 19/06/2008)

Com tais considerações, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e nego seguimento ao agravo retido e ao recurso de apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de abril de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039160-46.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.039160-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP175193 YOLANDA FORTES Y ZABALETA e outro
APELADO(A) : JOAQUIM PEREIRA DE MIRANDA
ADVOGADO : SP069488 OITI GEREVINI e outro
No. ORIG. : 00391604620004036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal em face de sentença que julgou procedente o pedido, condenando-a a restituir ao autor os valores reclamados e que foram indevidamente sacados de sua conta vinculada do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, os quais deverão ser atualizados monetariamente e acrescidos de juros, na forma da Lei do FGTS, desde as datas dos saques até o efetivo pagamento. Condenou a ré, ainda, no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, reputando inaplicável, na hipótese dos autos, o artigo 29-C da Lei n° 8.036/90, em razão do teor do pedido.

Sustenta a apelante, em síntese, no recurso de apelação de fls. 205/207, ser indevida a condenação no pagamento de honorários advocatícios, uma vez que a Lei n° 8.036/90 não faz ressalva quanto ao tipo ou à matéria da ação em andamento, cujo requisito objetivo de isenção de tal verba é que a ação seja entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária já que o laudo é inconclusivo.

Às fls. 208/215, a CEF interpôs um segundo recurso de apelação, renovando as questões preliminares rejeitadas na sentença "a quo" e, no mérito, insurgiu-se quanto à aplicação dos expurgos inflacionários, juros progressivos,

multa por descumprimento da obrigação de fazer, juros de mora e honorários advocatícios.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Decido, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, deixo de conhecer do recurso de apelação de fls. 208/215, interposto pela CEF, ante a ocorrência da preclusão consumativa, sob pena de ofensa ao princípio da unicidade recursal.

As razões expostas pela apelante nas razões de fls. 205/207 merecem parcial acolhimento.

Descabe qualquer discussão acerca da questão referente à condenação em honorários advocatícios nas contendas entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas, cujo tema foi objeto de apreciação na Adin nº 2.736/DF, onde foi declarada a inconstitucionalidade do artigo 29-C da Lei nº 8.036/90. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AÇÕES ENTRE FGTS E TITULARES DE CONTAS VINCULADAS. ART. 29-C DA LEI 8.036/1990. DISPOSITIVO DECLARADO INCONSTITUCIONAL NA ADI 2.736/DF.

1. O Tribunal Pleno, na ADI 2.736/DF, rel. Min. Cezar Peluso, DJe de 29/03/2011, declarou inconstitucional o art. 29-C da Lei 8.036/1990, introduzido pela Medida Provisória 2.164-41/2001, que veda a condenação em honorários advocatícios nas ações entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas.

2. Esse entendimento foi recentemente reafirmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal em processo submetido à sistemática da repercussão geral (RE 581160, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, DJe de 23-08-2012).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF; 2ª Turma; RE 510589 ED/SP; Relator: Ministro Teori Zavascki; DJe de 03-09-2013)

Nessa linha, remanesce a apreciação referente ao "quantum" a ser fixado a título de verba honorária, a qual, em conformidade com o artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, deve ser arbitrada em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), consoante entendimento firmado na 1ª Seção desta E.Corte, cujo arestos estão assim ementados:

PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. CONTA VINCULADA AO FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. PROVIMENTO 26/2001. LEGALIDADE.

(...)

4. Custas e **honorários** pela parte autora. Atendidos os critérios do art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, a verba honorária é fixada em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

5. Ação rescisória improcedente.

(TRF 3ª Região; 1ª Seção; AR 5354; Relator Des. Fed. Antonio Cedenho; e-DJF3 Judicial 1 de 28/01/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. LEGITIMIDADE. **HONORÁRIOS** ADVOCATÍCIOS. ADVOGADO. NORMA PROCESSUAL. **HONORÁRIOS** ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. CONSTITUCIONAL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. SÚMULA N. 343 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INAPLICABILIDADE. **HONORÁRIOS** ADVOCATÍCIOS. AÇÕES ENTRE O FGTS E TITULARES DE **CONTAS VINCULADAS**. ISENÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE.

(...)

3. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da isenção dos **honorários** advocatícios nas ações relativas ao FGTS concedida pelo art. 29-C da Lei n. 8.036/90, incluído pela Medida Provisória n. 2.164-41/01 (STF, ADI n. 2736, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 08.09.10).

4. Inexistindo motivo a ensejar conclusão diversa, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), à vista do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência (STJ, AEDSREsp n. 1.171.858, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 23.11.10; AGA n. 1.297.055, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 10.08.10; ADREsp n. 952.454, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 06.12.07; TRF da 3ª Região, AC n. 0010732-10.2007.4.03.61000, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 27.02.12).

5. Ação rescisória parcialmente procedente.

(TRF 3ª Região; 1ª Seção; AR 8118; Relator Des. Federal André Nekatschalow; e-DJF3 Judicial 1 de 11/12/2012)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da Caixa Econômica Federal - CEF** para arbitrar os honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027230-94.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.027230-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SAITO TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA
ADVOGADO : SP039792 YOSHISHIRO MINAME
APELADO(A) : IND/ E COM/ DE COLCHOES CASTOR LTDA e outros
: AGRO PECUARIA H S LTDA
: CASTOR PARTICIPACOES E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP039792 YOSHISHIRO MINAME e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) entidade INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. sentença de fls. 90/91 que " *julgou improcedentes os embargos, devendo prevalecer os cálculos elaborados pelo Contador Judicial, no valor de R\$ 88.692,32 (oitenta e oito mil, seiscentos e noventa e dois reais e trinta e dois centavos), em setembro de 2006, sendo: SAITO TRANSPORTES RODOVIÁRIOS LTDA. - R\$ 57.359,03 (cinquenta e sete mil, trezentos e cinquenta e nove reais e três centavos); INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE COLCHÕES CASTOR LTDA. - R\$ 29.749,27 (vinte e nove mil, setecentos e quarenta e nove reais e vinte e sete centavos); AGRO PECUÁRIA HS LTDA. - R\$ 805,48 (oitocentos e cinco reais e quarenta e oito centavos) e CASTOR PARTICIPAÇÕES E COMÉRCIO LTDA. - R\$ 778,54 (setecentos e setenta e oito reais e cinquenta e quatro centavos).*"

Alega a recorrente, em síntese, que o acolhimento dos cálculos da Contadoria Judicial, que ultrapassa os valores executados pela embargada, equivale à execução de ofício, inadmissível no sistema processual pátrio.

Assevera que a r. sentença afronta o artigo 128 do Código de Processo Civil, bem como a verba honorária deve ser fixada conforme apreciação equitativa do Juízo (art. 20, §4º, CPC).

Com contrarrazões, nas quais inclusive é suscitada preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* da União Federal para recorrer, subiram os autos a esta Corte.

É o Relatório.

Decido.

Inicialmente, rejeito a preliminar argüida em contrarrazões, porquanto com a edição da Lei 11.457/2007, passou a ser da União Federal (Fazenda Nacional) a legitimidade para figurar no pólo passivo em ações como repetição de indébito nas quais se discute a compensação das quantias pagas a título da contribuição sobre o pró-labore . Nesse teor é o seguinte julgado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. EMBARGOS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE FOLHA DE SALÁRIOS. LEGITIMIDADE DA UNIÃO. LEI 11.457/07. I - Com o advento da Lei 11457/07, a sujeição ativa tributária das contribuições previdenciárias que antes estavam a cargo do INSS ficou centralizada na União, que se tornou legítima para suceder processualmente a autarquia previdenciária, em ação de repetição do indébito de tais contribuições. II - Causa que não está madura para sentença, inviabilizando a aplicação do art. 515, par. 3º, do CPC. III - Apelação provida. Sentença anulada."

(TRF2, Relator Desembargador Federal ANTONIO HENRIQUE C. DA SILVA, QUARTA TURMA ESPECIALIZADA, decisão: 08/09/2009, v.u., DJU: 14/10/2009, página: 136)

Passo à análise do recurso da União.

Não se evidencia na hipótese estrita destes autos a violação ao disposto nos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil.

A exequente (embargada) carrou aos autos principais em apenso, o cálculo do valor da condenação (fls. 560/561), que perfaz o total de R\$ 212.783,93, sendo que o valor dos honorários advocatícios totaliza R\$ 21.278,39.

Ressalta-se que o cálculo da exequente foi apresentado ao Juízo "a quo", em setembro de **11 de setembro de 2000**, data do protocolo.

Já no âmbito dos embargos à execução opostos pela União, determinou-se a remessa dos autos à Contadoria do Juízo para apuração do **valor atualizado** dos honorários advocatícios e das custas processuais.

A Supervisora da Contadoria apresentou os cálculos de fls. 18/31, totalizando o valor dos honorários advocatícios o importe de R\$ 43.878,37, em **julho de 2004**.

À fl. 62, em 12 de maio de 2006, determinado o retorno dos autos à Contadoria Judicial:

"Retornem os autos ao Contador Judicial para que apresente nova conta dos valores devidos a título de honorários advocatícios referentes às empresas embargadas INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE COLCHÕES CASTOR LTDA., AGRO PECUÁRIA H.S. LTDA. e CASTOR PARTICIPAÇÕES E COMÉRCIO LTDA., bem como para que apresente a atualização dos valores apurados às fls. 18-31, com relação à empresa SAITO TRANSPORTES RODOVIÁRIOS.

Após, publique-se o presente despacho para que as embargadas se manifestem sobre os cálculos apresentados, no prazo comum de 20 (vinte) dias e intime-se o embargante (INSS).

(...)"

Em atenção ao r. despacho a Seção de Cálculos apresentou os cálculos para efeito da sucumbência, atualizados até a data de **25 de setembro de 2006**, fls. 64/81. O total das partes resultou em R\$ 886.923,23 e a verba honorária em R\$ 88.692,32 (10% do valor da condenação).

Intimadas as partes do r. despacho de fl. 62, a embargada concordou com os cálculos da Contadoria Judicial, fls. 85/86.

À fl. 88, a União (INSS) intimada pessoalmente, tomou expressamente ciência do r. despacho de fl. 62 e retirou os autos em 12/12/2006, devolvendo-os em 10/01/2007, sem qualquer manifestação.

Na data de 20 de abril de 2007 foi proferida a r. sentença combatida que acolheu os cálculos elaborados pelo Contador Judicial, no valor de R\$ 88.692,32, condenando a embargante União ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Dentro do contexto, não há se falar em violação aos dispositivos legais citados, pois os cálculos da Contadoria Judicial foram atualizados até setembro de 2006.

Assim, por óbvio, o valor apresentado pela embargada no ano de 2000 é inferior ao valor acolhido na r. sentença guerreada.

Sobre a matéria tratada colaciono os arestos a seguir:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CÁLCULOS ELABORADOS PELA CONTADORIA DO JUÍZO. HOMOLOGAÇÃO. VALOR SUPERIOR AO APONTADO PELO CREDOR. SENTENÇA ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. 1. O título judicial executado deve ser baseado nos limites da sentença executada, sem ampliação ou restrição do que nela estiver disposto. 2. Não há julgamento ultra petita na sentença recorrida que estabelece como crédito a ser satisfeito em execução a importância apurada nos cálculos da contadoria judicial, uma vez que gozam de presunção de veracidade e legitimidade e foram feitos em conformidade com o título exequendo. 3. Apelação a que se nega provimento."

(TRF 1, AC 200138010014119, OITAVA TURMA, decisão: 31/08/2010, v.u., e-DJF1: 24/09/2010, página: 488)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REAJUSTE DE 3,17%. NULIDADE. SENTENÇA ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. DESCONFORMIDADE ENTRE OS CÁLCULOS HOMOLOGADOS E O TÍTULO EXECUTIVO NÃO DEMONSTRADA. PRECEDENTES. 1. A simples

homologação de cálculo da Contadoria Judicial, em valor superior ao apresentado pelos exequentes, não caracteriza, por si só, a ocorrência de julgamento ultra petita. O apelante deve apontar em que consiste a discrepância alegada, pois somente ter-se-á julgamento ultra petita caso atribuídos ao credor valores superiores àqueles deferidos pelo título executivo. A correção de erros materiais e a inclusão de determinados índices de atualização da moeda pode gerar diferenças na conta apresentada, sem que o seu acolhimento pela sentença implique julgamento extra ou ultra petita. Precedentes. 2. Apelação desprovida."

(TRF 1, AC 200538030009455, PRIMEIRA TURMA, decisão: 15/03/2010, v.u., e-DJF1: 30/03/2010, página: 380)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR ACOLHIDO. CUMPRIMENTO FIEL DA COISA JULGADA. VALOR SUPERIOR AO APRESENTADO PELO EXEQUENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE JULGADO "ULTRA PETITA". 1. O juiz pode determinar a remessa dos autos à Contadoria Judicial quando houve controvérsia acerca do montante devido e para adaptar o "quantum debeatur" à sentença proferida no processo de cognição transitada em julgado. 2. A eventual majoração do débito não agrava a condenação da autarquia previdenciária, visto que objetiva o estrito atendimento à coisa julgada exequenda. 3. Apelo a que se nega provimento."

(TRF3, AC 00008663020014036183, Relator JUIZ CONVOCADO OTAVIO PORT, OITAVA TURMA, decisão: 21/10/2013, v.u., e-DFJ3 Judicial 1: 30/10/2013)

Irrefutável que a recorrente não logrou infirmar os cálculos da Contadoria do Juízo, que guardam presunção de veracidade e legitimidade, vez que tece alegações genéricas e desprovidas de elementos probantes. Ademais, não se pode olvidar que a apelante teve a oportunidade de atacar o r. despacho de fl. 62, que determinou a atualização dos cálculos, bem como não impugnou o valor apresentado pela Contadoria do Juízo, ao invés, ficou-se silente apesar de ter retirado os autos no momento anterior à prolação da r. sentença recorrida. Destarte, em verdade, preclusa a questão dos cálculos acolhidos pelo r. Juízo.

Quanto os honorários advocatícios, foram fixados equitativamente e moderadamente em R\$ 500,00, estando em consonância com o artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil.

Com tais considerações, rejeito a preliminar argüida em contrarrazões e com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao r. Juízo de origem.

São Paulo, 21 de março de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008239-55.2001.4.03.6105/SP

2001.61.05.008239-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : UBIRAJARA DOS SANTOS NORONHA e outro
: CARMELICE DE FARIAS NORONHA
ADVOGADO : SP287656 PAULA VANIQUE DA SILVA
: SP294552 TATHIANA CROMWELL QUIXABEIRA
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP246376 ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA e outro

Desistência

Às fls. 462/465, os apelantes requerem a desistência da ação.

Todavia, após a prolação de sentença de mérito, incabível a desistência da ação.

Possível, no entanto, a renúncia ao direito em que se funda a ação e a desistência do recurso.

Assim, recebo a petição retro como desistência do recurso.

Isto posto, homologo o pedido de desistência do recurso, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, para que produza seus regulares efeitos de direito.

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, 06 de maio de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005154-24.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.005154-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : INDUSTRIAS MATARAZZO DE PAPEIS S/A
ADVOGADO : SP187456 ALEXANDRE FELICIO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP073529 TANIA FAVORETTO e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 00051542420014036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Industrias Matarazzo de Papéis S/A, em face da sentença que, com fundamento no art. 269, I do CPC c/c art. 1º da Lei 6.830/80, acolheu em parte os Embargos à Execução Fiscal determinando à embargada que proceda à cobrança da multa moratória e do encargo previsto na Lei nº 8.844/94 com obediência ao limite previsto no art. 22, §2º, II da Lei nº 8.036/90 (redação da Lei nº 9.964/2000, e no art. 2º, §4º da Lei nº 8.844/94 (redação da lei nº 9.964/2000; a saber, uma e outro limitados ao percentual de 10% (dez por cento). Honorários advocatícios reciprocamente fixados, nos termos do art. 21 do CPC.

Em seu recurso a embargante aduz, em preliminar, cerceamento de defesa em razão do indeferimento da prova pericial, bem como a ilegitimidade da CEF, pois a partir do momento em que os ex-trabalhadores pleiteiam seus créditos no juízo trabalhista, exclui-se a legitimidade da Recorrida para substituí-los.

Requer, assim, o provimento do recurso para que os autos retornem ao juízo de origem para produção de provas ou que seja julgada extinta a Ação Executiva, nos termos do art. 267, VI do CPC, em face da ilegitimidade ativa da CEF.

Com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

A) CERCEAMENTO DE DEFESA

Como é cediço, cabe ao juiz da causa, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, consoante redação do art. 130 do Código de Processo Civil.

Vale referir, a propósito do tema, o magistério doutrinário de HUMBERTO THEODORO JÚNIOR ("Curso de direito processual civil", 22ª ed., vol. 1, p. 419, Rio de Janeiro, Ed. Forense, 1997), que ensina:

"O destinatário (da prova) é o juiz, pois é ele que deverá se convencer da verdade dos fatos para dar solução jurídica ao litígio (...) ao juiz, para garantia das próprias partes, só é lícito julgar segundo o alegado e provado nos autos. O que não se encontra no processo para o julgador não existe."

Dessa forma, nota-se que, em regra, é ao juiz da causa que compete o exame sobre a presença, ou não, de elementos que permitam decidir sobre determinada matéria.

Afasto, portanto, a alegada ocorrência de cerceamento de defesa, haja vista que os documentos carreados aos autos são suficientes para o deslinde da questão posta em juízo.

O artigo 131, do CPC, fundamentado no princípio da persuasão racional, possibilita ao magistrado valer-se do seu convencimento, fundamentado na Lei, nos fatos, provas e em julgados anteriores, repelindo diligências que prolonguem desnecessariamente o julgamento da ação, quando a prova documental é suficiente para a formação de juízo de valor.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. AVERIGUAÇÃO DOS VALORES DEVIDOS. DESNECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. LIVRE CONVENCIMENTO DO MAGISTRADO. ACERVO DOCUMENTAL SUFICIENTE. INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. PRECEDENTES MÚLTIPLOS.

1. *Agravo regimental contra decisão que negou seguimento ao recurso especial da agravante.*

2. *O acórdão a quo manteve decisão singular que indeferiu a realização de prova pericial.*

3. *Para a verificação dos valores devidos, os quais são efetivados por simples cálculo do contador, pela Delegacia da Receita Federal ou pela parte interessada, à vista dos comprovantes constantes dos autos e sendo dispensável a utilização de conhecimento técnico-especial para a apuração de tais valores, é desnecessária a realização de prova pericial.*

4. *Nos termos da reiterada jurisprudência desta Corte Superior, "a tutela jurisdicional deve ser prestada de modo a conter todos os elementos que possibilitem a compreensão da controvérsia, bem como as razões determinantes de decisão, como limites ao livre convencimento do juiz, que deve formá-lo com base em qualquer dos meios de prova admitidos em direito material, hipótese em que não há que se falar cerceamento de defesa pelo julgamento antecipado da lide" e que "o magistrado tem o poder-dever de julgar antecipadamente a lide, desprezando a realização de audiência para a produção de prova testemunhal, ao constatar que o acervo documental acostado aos autos possui suficiente força probante para nortear e instruir seu entendimento" (REsp nº 102303/PE, Rel. Min. Vicente Leal, DJ de 17/05/99)*

5. *Precedentes no mesmo sentido: MS nº 7834/DF, Rel. Min. FELIX FISCHER; REsp nº 330209/SP, Rel. Min. ARI PARGENDLER; REsp nº 66632/SP, Rel. Min. VICENTE LEAL, REsp nº 67024/SP, Rel. Min. VICENTE LEAL; REsp nº 132039/PE, Rel. Min. VICENTE LEAL; AgReg no AG nº 111249/GO, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA; REsp nº 39361/RS, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA; EDcl nos EDcl no Resp nº 4329/SP, Rel. Min. MILTON LUIZ PEREIRA; AgReg no AG nº 14952/DF, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA.*

6. *Inexistência de cerceamento de defesa em face do indeferimento de prova pericial pleiteada.*

7. *Agravo regimental não provido.*

(STJ - PRIMEIRA TURMA - AGRESP 614221/PR - Data da decisão: 18/05/2007, Relator MINISTRO TEORI ALBINO ZAVASCKI)

B) DA LEGITIMIDADE ATIVA DA CEF

Embora o FGTS não tenha natureza tributária (STF, RE nº 100.249/SP, plenário, rel. Min. Oscar Correa) é considerado Dívida Ativa da Fazenda Pública e essa cobrança, *ex lege*, faz-se com o emprego da Lei nº 6.830/80, restando o Código de Processo Civil como norma subsidiária (artigo 1º), tendo em vista previsão legal nesse sentido (Lei 8.844/94).

A Lei 8.844/94 dispõe sobre a fiscalização, apuração e cobrança judicial as contribuições e multas devidas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS).

O Ministério do Trabalho tem a competência de fiscalizar e apurar as contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), bem assim a aplicação das multas e demais encargos devidos.

No mais, 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, a representação judicial e extrajudicial do FGTS, para a correspondente cobrança, relativamente à contribuição e às multas e demais encargos previstos na legislação respectiva.

O art. 2º da Lei 8.844/90 deu legitimidade ativa à CEF para que, mediante convênio, procedesse à execução judicial para cobrança relativa às contribuições e demais encargos relativos ao FGTS.

Desta sorte, a CEF não atua como substituta processual dos trabalhadores titulares das contas vinculadas ao FGTS, mas sim atua em nome da Fazenda Nacional.

Saliento, ainda, que a matéria objeto de ação perante a Justiça do Trabalho não pode ser acolhida como quitação do débito fiscal, eis que pelo encontro de contas 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.

Por fim, 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)

Ademais, o trabalhador não tem legitimidade para transacionar as contribuições do FGTS, pois, embora integrem seu patrimônio, enquanto não liberadas, pertencem ao Fundo e serão empregadas pela Administração para as finalidades previstas em lei.

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 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)

Da Certidão de Dívida Inscrita e anexos, 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.

Dessa forma, não merece acolhida o presente recurso, devendo ser mantida a r. sentença.

Com tais considerações, afasto as preliminares e, com base no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação da embargante.

P. I.

Oportunamente remetam-se os autos ao Juízo recorrido.

São Paulo, 26 de março de 2014.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022994-47.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.022994-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : EUSTEBIO DE FREITAS e outro
: MARIA CRISTINA TADEU DE OLIVEIRA FREITAS
ADVOGADO : SP154016 RENATO SODERO UNGARETTI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
PARTE RE' : COLEGIO ORLANDO GARCIA DA SILVEIRA S/C LTDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Eustébio de Freitas e Maria Cristina Tadeu de Oliveira em face de sentença que julgou improcedentes os Embargos à Execução Fiscal e condenou os embargantes no pagamento de honorários sucumbenciais fixados em R\$ 500,00.

Os apelantes alegam excesso de execução ante o pagamento de parte do débito, ilegitimidade de parte ante a sociedade ser limitada, valor excessivo da multa imposta e ilegalidade na incidência da taxa SELIC.

Com contrarrazões, subiram estes autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório. Decido.

LEGITIMIDADE DOS SÓCIOS

No que tange à exclusão dos sócios do polo passivo da ação, 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 personalidade 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.

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). Vinha decidindo, até esta oportunidade, que nos termos do EREsp 702.232/RS, de relatoria do Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 26/09/2005, o ônus da prova quanto aos fatos que ensejam a responsabilidade do sócio-gerente depende do título executivo.

A conclusão desse raciocínio, portanto, é a de que se o nome do sócio não consta da CDA e a execução fiscal somente foi proposta contra a pessoa jurídica, caberá ao Fisco, ao postular o redirecionamento, provar a ocorrência de infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos sociais. Caso o nome do sócio conste da CDA como corresponsável tributário, caberá a ele demonstrar a inexistência dos requisitos do art. 135 do CTN, tanto no caso de execução fiscal proposta apenas em relação à sociedade empresária e posteriormente redirecionada para o sócio-gerente, quanto no caso de execução proposta contra ambos (*REsp 1.104.900/ES, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Seção, DJE 01/04/2009, submetido ao artigo 543-C do CPC*).

Contudo, após refletir profundamente acerca da matéria, reconsidero o posicionamento que vinha adotando até então.

Da análise dos autos conclui-se que não é possível imputar aos sócios o ônus de provar a sua não responsabilidade, pois não há qualquer prova de que tenha sido apurada administrativamente a prática de ilícito por eles.

Assim, a admissão da corresponsabilidade dos sócios, simplesmente pelo só fato de terem 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 no 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.

No caso sob estudo, da leitura do título executivo que embasa a ação, verifica-se que se encontra dentre os fundamentos para sua extração o disposto no art. 30, I, "a", da Lei n.º 8.212/91, o qual se caracteriza pelo arrecadação das contribuições dos segurados empregados e trabalhadores avulsos a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração, sem o devido recolhimento dos valores aos cofres públicos pelo(s) sócio(s) administrador. Referida conduta, configura, em tese, crime de apropriação indébita previdenciária, prevista no art. 168-A do Código Penal e se subsume ao disposto no art. 135, III, do Código Tributário Nacional, impondo a inclusão do sócio(s) no polo passivo da ação.

No mesmo sentido, trago à colação o entendimento que vem sendo acolhido pela jurisprudência pátria:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO. DÉBITOS PARA COM A SEGURIDADE SOCIAL. ART. 135, III, DO CTN. APLICABILIDADE. CONSTRIÇÃO. BEM DE FAMÍLIA. LEGITIMIDADE DO TERCEIRO PREJUDICADO.

1. Trata-se de embargos movidos pelos ora recorrentes em face do INSS nos autos da execução fiscal n. 2004.7205.004645-7 no qual pretender afastar o redirecionamento do feito na qualidade de responsáveis tributários e a penhora do bem constrito, por ser bem de família. No juízo de primeiro grau (fls. 74/76), o pleito foi julgado improcedente ao entendimento de que: a) os embargantes não têm legitimidade para discutir a penhora em favor de terceira pessoa; b) foram configuradas as hipóteses do art. 135, III, do CTN, de modo que devem responder pelas dívidas da pessoa jurídica. O TRF da 4ª Região negou provimento ao recurso, nos termos da seguinte ementa (fl. 99):

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DIREITO DE TERCEIRO. ILEGITIMIDADE.

1. Havendo infração penal (apropriação indébita de contribuições previdenciárias), justifica-se a responsabilização dos sócios responsáveis pela administração da empresa, já que não se trata de mero inadimplemento.

2. Não tem o Embargante legitimidade para defender interesse de terceiros, que teriam sido atingido com a penhora integral de bem do qual detém fração ideal. Na via eleita, alega-se violação dos artigos 134, VII, 135 III, do CTN, 1º da Lei n. 8.009/90 e divergência jurisprudencial. Defende, em suma, que: a) é necessário, para que o sócio responda pelas dívidas tributárias, que sejam comprovadamente praticados os atos elencados no art. 135, III, do CTN, o que não foi demonstrado à espécie pelo INSS; b) o imóvel penhorado, do qual o segundo recorrente tem uma pequena fração ideal (1/10), é o único bem da entidade familiar constituída por sua mãe, não sendo, portanto, passível de constrição judicial.

2. A jurisprudência deste Tribunal é firme no sentido de que o mero inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração legal se não estiverem presentes as condutas previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional, confira-se:

- Segundo a jurisprudência do STJ, a simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora não configuram, por si sós, nem em tese, situações que acarretam a responsabilidade subsidiária dos representantes da sociedade. (REsp 856.266/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 02/10/2006).

- O mero inadimplemento da obrigação de pagar tributos não constitui infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. (REsp 907.253/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 22/03/2007).

- É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração à lei que justifique o redirecionamento da execução fiscal. (AgRg no REsp 920.572/MT, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 08/11/2007).

4. Na espécie, os recorrentes devem responder pelas dívidas em execução. Os autos demonstram: a) o redirecionamento ocorreu em virtude da dissolução irregular da sociedade; b) na CDA constam os nomes dos embargantes como responsáveis tributários e estes desincumbiram-se de afastar a presunção de certeza da certidão da dívida ativa; c) os valores executados são derivados de contribuições previdenciárias descontadas dos segurados e não repassadas ao INSS.

5. A desconstituição da penhora deve ser objeto de impugnação pelo terceiro prejudicado. Neste sentido: "Segundo boa doutrina, a legitimidade ativa, na hipótese, não decorre da titularidade (ou da co-titularidade) dos direitos sobre o bem, mas sim da condição de possuidor (ou co-possuidor) que o familiar detenha e do interesse de salvaguardar a habitação da família diante da omissão ou da ausência do titular do bem." (REsp 151.281/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 01/03/1999).

6. Por outro lado, examinar a alegação dos recorrentes de que o imóvel, objeto de constrição, seria residência de sua mãe e, por ser bem de família, estaria protegido pela Lei n. 8.009/90, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ.

7. Recurso especial não-provido.

(STJ, REsp 1004908/SC, Relator Ministro José Delgado, Órgão Julgador Primeira Turma, DJU 21/05/2008).

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES

PREVIDENCIÁRIAS. RESPONSABILIDADE DOS DIRIGENTES DA PESSOA JURÍDICA. LEGITIMIDADE.

ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93. CTN, ART. 121, ART. 124, INC. II, ART. 134, INC. VII E ART. 135. MEDIDA

PROVISÓRIA Nº 449/08, CONVERTIDA NA LEI Nº 11.941/09. STF, RE 562.276/RS. CDA. ART. 204 DO CTN E ART. 3º DA LEI Nº 6.830/80.

1. Nos termos do art. 121 do Código Tributário Nacional, o sujeito passivo da obrigação tributária é a pessoa obrigada ao pagamento do tributo ou penalidade pecuniária, que tanto pode ser o próprio contribuinte quanto o responsável tributário.

2. O art. 124 do Codex tributário, em seu inciso II, ao dispor sobre a solidariedade tributária passiva, estabelece que as pessoas expressamente designadas em lei são solidariamente responsáveis pela obrigação. 3. São responsáveis tributários os sócios, no caso de liquidação de sociedade de pessoas (CTN, art. 134, inc. VII), bem como os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado, quando a obrigação tributária resultar de atos por eles praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, devidamente comprovados (CTN, art. 135). 4. Com a edição da Lei nº 8.620/93, a responsabilidade do sócio, do acionista controlador, dos administradores, diretores e gerentes passou a ser solidária, ficando instituída a presunção de corresponsabilidade, que tornou desnecessária a comprovação da prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos. 5. A Medida Provisória nº 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que revogou o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, não pode retroagir para alcançar os fatos geradores ocorridos durante a vigência da norma revogada. 6. Após o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarar a inconstitucionalidade do mencionado art. 13, no julgamento do RE nº 562.276/RS, sob a sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil, não há mais como reconhecer a responsabilidade solidária dos sócios pelos débitos da pessoa jurídica sem que restem comprovadas quaisquer das hipóteses previstas no artigo 135 do CTN, ainda que seus nomes constem da Certidão de Dívida Ativa, já que a presunção de responsabilidade a autorizar tal inclusão, com a consequente inversão do ônus da prova, ficou totalmente prejudicada com a declaração de inconstitucionalidade da norma que lhe dava guarida. 7. Nas execuções fiscais para cobrança de contribuições previdenciárias não recolhidas pela pessoa jurídica, os diretores, gerentes e representantes legais somente serão pessoalmente responsabilizados pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias, desde que estes resultem comprovadamente de atos praticados com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. 8. Descontar valores dos salários dos empregados e não os repassar ao ente previdenciário, por configurar apropriação indébita de contribuições previdenciárias, tipifica a ilegalidade para o fim do art. 135 do CTN. 9. (...). 10. (...). 11. (...). 12. (...). 13. (...). 14. (...). 15. Agravo de instrumento provido.

(TRF3, AI - 467287, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, Órgão julgador: PRIMEIRA TURMA, DJU 21/01/2013).

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES

PREVIDENCIÁRIAS. RESPONSABILIDADE DOS DIRIGENTES DA PESSOA JURÍDICA. LEGITIMIDADE.

ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93. CTN, ART. 121, ART. 124, INC. II, ART. 134, INC. VII E ART. 135. MEDIDA

PROVISÓRIA Nº 449/08, CONVERTIDA NA LEI Nº 11.941/09. STF, RE 562.276/RS. CDA. APROPRIAÇÃO

INDÉBITA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. 1. Nos termos do art. 121 do Código Tributário

Nacional, o sujeito passivo da obrigação tributária é a pessoa obrigada ao pagamento do tributo ou penalidade

pecuniária, que tanto pode ser o próprio contribuinte quanto o responsável tributário. 2. O art. 124 do Codex

tributário, em seu inciso II, ao dispor sobre a solidariedade tributária passiva, estabelece que as pessoas

expressamente designadas em lei são solidariamente responsáveis pela obrigação. 3. São responsáveis tributários

os sócios, no caso de liquidação de sociedade de pessoas (CTN, art. 134, inc. VII), bem como os diretores,

gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado, quando a obrigação tributária resultar de

atos por eles praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, devidamente

comprovados (CTN, art. 135). 4. Com a edição da Lei nº 8.620/93, a responsabilidade do sócio, do acionista

controlador, dos administradores, diretores e gerentes passou a ser solidária, ficando instituída a presunção de

corresponsabilidade, que tornou desnecessária a comprovação da prática de atos com excesso de poderes ou

infração à lei, contrato social ou estatutos. 5. A Medida Provisória nº 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que

revogou o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, não pode retroagir para alcançar os fatos geradores ocorridos durante a

vigência da norma revogada. 6. Após o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarar a inconstitucionalidade

do mencionado art. 13, no julgamento do RE nº 562.276/RS, sob a sistemática do artigo 543-B do Código de

Processo Civil, não há mais como reconhecer a responsabilidade solidária dos sócios pelos débitos da pessoa

jurídica sem que restem comprovadas quaisquer das hipóteses previstas no artigo 135 do CTN, ainda que seus

nomes constem da Certidão de Dívida Ativa, já que a presunção de responsabilidade a autorizar tal inclusão,

com a consequente inversão do ônus da prova, ficou totalmente prejudicada com a declaração de

inconstitucionalidade da norma que lhe dava guarida. 7. Nas execuções fiscais para cobrança de contribuições

previdenciárias não recolhidas pela pessoa jurídica, os diretores, gerentes e representantes legais somente serão pessoalmente responsabilizados pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias, desde que estes resultem comprovadamente de atos praticados com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. 8. Descontar valores dos salários dos empregados e não os repassar ao ente previdenciário, por configurar apropriação indébita de contribuições previdenciárias, tipifica a ilegalidade para o fim do art. 135 do CTN. 9. No presente caso, não foi comprovada a dissolução irregular da sociedade, afastada está a possibilidade de redirecionamento do feito executivo para seus sócios. 10. Agravo legal não provido.

(TRF3, AI - 459429, Rel. Des. Fed. VESNA KOLMAR, Órgão julgador Primeira Turma, DJE 06/07/2012). **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS INCIDENTES SOBRE VALORES DESCONTADOS E RETIDOS DE EMPREGADOS. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DOS SÓCIOS-ADMINISTRADORES. ARTIGO 135 DO CTN. NATUREZA PESSOAL. BENEFÍCIO DE ORDEM. INEXISTÊNCIA.** 1. Sendo a dívida oriunda de contribuições previdenciárias incidentes sobre valores descontados e retidos sobre pagamentos efetuados aos empregados, mas não repassados à Previdência, a sistemática da responsabilidade tributária implica, na espécie, depurar do não-pagamento a infração à expressa determinação legal, não em razão do mero inadimplemento, mas em virtude de cometimento, em tese, de infração penal (apropriação indébita de contribuições previdenciárias - artigo 95, d, da Lei nº 8.212/91 e, posteriormente à Lei nº 9.983/00, artigo 168-A, do CP). 2. Ao contrário do que querem fazer crer os embargantes, a responsabilização dos sócios não decorreu de aplicação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, mas sim da aplicação do artigo 135, III, do CTN, em virtude do cometimento, em tese, de infração penal. 3. A dicção legal faz menção, nessas hipóteses, ao caráter pessoal da responsabilidade dos agentes ali elencados - o que, a rigor, exclui a responsabilidade da pessoa jurídica, deixando os sócios-administradores como sendo os únicos responsáveis pela dívida desses atos decorrente. Em suma, a responsabilidade prevista no artigo 135 do CTN não é de natureza subsidiária, de modo que não se mostra necessário o esgotamento da cobrança em face da pessoa jurídica, nem podem os sócios opor o benefício de ordem na excussão patrimonial. Precedentes desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça. 4. Embargos de declaração rejeitados.

(TRF4, AG 200904000304314, Rel. Des. Fed. Leandro Paulsen, Órgão julgador PRIMEIRA TURMA, DJU 09/05/2012)

AUSÊNCIA DE TÍTULO LÍQUIDO E CERTO

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.

(TRF 3ª Região, 0054583-62.1995.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJU 31/08/2006, p. 272) - (GRIFAMOS).

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - RESPONSABILIZAÇÃO DO SÓCIO CUJO NOME CONSTA DA CDA - HIPÓTESE QUE DIFERE DO REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA.

1. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC quando o Tribunal analisa, ainda que implicitamente, os dispositivos legais tidos por violados.

2. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido, e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

3. Decisão que vulnera os arts. 204 do CTN e 3º da LEF, ao excluir da relação processual o sócio que figura na CDA, a quem incumbe provar que não agiu com dolo, má-fé ou excesso de poderes nos embargos à execução.

4. Hipótese que difere da situação em que o exequente litiga contra a pessoa jurídica e no curso da execução requer o seu redirecionamento ao sócio-gerente. Nesta circunstância, cabe ao exequente provar que o sócio-gerente agiu com dolo, má-fé ou excesso de poderes.

5. Recurso especial provido.

(STJ, RESP 1069916, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE 21/10/2008)

UFIR

Criada em 30 de dezembro de 1991, pela Lei nº 8.383, a Unidade Fiscal de Referência - UFIR objetivou a reindexação dos tributos federais e contribuições em função da perda inflacionária existente naquela época, comportando a sua atualização monetária. Não é considerada ilegal a representação dos valores da dívida em UFIR.

"Art. 1º Fica instituída a Unidade Fiscal de Referência (ufir), como medida de valor e parâmetro de atualização monetária de tributos e de valores expresso s em cruzeiros na legislação tributária federal, bem como os relativos a multas e penalidades de qualquer natureza. (Vide Lei nº 9.430, de 1996)

§ 1º O disposto neste capítulo aplica-se a tributos e contribuições sociais, inclusive previdenciárias, de intervenção no domínio econômico e de interesse de categorias profissionais ou econômicas."

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA. VALOR EXPRESSO EM UFIR . POSSIBILIDADE.

1. "Esta Corte preconiza que a UFIR pode ser utilizada para indicar o valor da certidão de dívida ativa, sem que com isso lhe retire a liquidez. Precedentes". (REsp 430.413/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 16.09.2004, DJ 13.12.2004 p. 279)

2. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp 378587 / RS, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 03/09/2008)

A Lei nº 8.383/91 também determinou o modo de correção monetária dos débitos fiscais para a época:

"Art. 54. Os débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional e os decorrentes de contribuições arrecadadas pela União, constituídos ou não, vencidos até 31 de dezembro de 1991 e não pagos até 2 de janeiro de 1992, serão atualizados monetariamente com base na legislação aplicável e convertidos, nessa data, em quantidade de ufir diária.

§ 1º Os juros de mora calculados até 2 de janeiro de 1992 serão, também, convertidos em quantidade de ufir , na mesma data.

§ 2º Sobre a parcela correspondente ao tributo ou contribuição, convertida em quantidade de ufir , incidirão juros moratórios à razão de um por cento, por mês-calendário ou fração, a partir de fevereiro de 1992, inclusive, além da multa de mora ou de ofício.

§ 3º O valor a ser recolhido será obtido multiplicando-se a correspondente quantidade de ufir pelo valor diário desta na data do pagamento.

(...)

Art. 57. Os débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, bem como os decorrentes de contribuições arrecadadas pela União, poderão, sem prejuízo da respectiva liquidez e certeza, ser inscritos como Dívida Ativa da União, pelo valor expresso em quantidade de ufir .

§ 1º Os débitos de que trata este artigo, que forem objeto de parcelamento, serão consolidados na data de sua concessão e expressos em quantidade de ufir .

§ 2º O encargo referido no art. 1º do Decreto-Lei nº 1.025, de 21 de outubro de 1969, modificado pelo art. 3º do Decreto-Lei nº 1.569, de 8 de agosto de 1977, e art. 3º do Decreto-Lei nº 1.645, de 11 de dezembro de 1984, será calculado sobre o montante do débito, inclusive multas, atualizado monetariamente e acrescido de juros e multa de mora.

Art. 58. No caso de lançamento de ofício, a base de cálculo, o imposto, as contribuições arrecadadas pela União e os acréscimos legais serão expressos em ufir diária ou mensal, conforme a legislação de regência do tributo ou contribuição.

Parágrafo único. Os juros e a multa de lançamento de ofício serão calculados com base no imposto ou contribuição expresso em quantidade de ufir ."

Em julho de 1994, a Medida Provisória 566 extinguiu a UFIR diária, sofrendo a unidade consecutivas alterações quanto ao período de atualização do seu valor, até que em 2001 foi definitivamente extinta por força do §3º, do Art. 29 da Medida Provisória 2095-76 de 2001.

"Art. 29. Os débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional e os decorrentes de contribuições arrecadadas pela União, constituídos ou não, cujos fatos geradores tenham ocorrido até 31 de dezembro de 1994, que não hajam sido objeto de parcelamento requerido até 31 de agosto de 1995, expressos em quantidade de UFIR , serão reconvertidos para Real, com base no valor daquela fixado para 1º de janeiro de 1997.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 1997, os créditos apurados serão lançados em Reais.

§ 2º Para fins de inscrição dos débitos referidos neste artigo em Dívida Ativa da União, deverá ser informado à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional o valor originário dos mesmos, na moeda vigente à época da ocorrência do fato gerador da obrigação.

§ 3º Observado o disposto neste artigo, bem assim a atualização efetuada para o ano de 2000, nos termos do art. 75 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, fica extinta a Unidade Fiscal de Referência - UFIR , instituída pelo art. 1º da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991."

"1. RECURSO. Extraordinário. Admissibilidade. Ausência de ofensa indireta. Dispositivos prequestionados. Comprovação. Reconsideração. Demonstrados o prequestionamento da matéria e a inexistência de ofensa indireta à Constituição Federal, deve ser reapreciado o recurso. 2. RECURSO. Extraordinário. Correção monetária. UFIR . Lei nº 8.383/91. Alegação de ofensa ao 153, § 3º, II, da Constituição Federal. Jurisprudência assentada. Agravo regimental improvido. Esta Corte entende que a atualização monetária do tributo, tal como previsto na Lei nº 8.383/91, não ofende o princípio da não-cumulatividade."
(STF, RE 249725 AgR / SP - SÃO PAULO, Rel. Min. Cezar Peluso, Julgamento: 15/12/2009, Segunda Turma, DJe-030 Divulg 18-02-2010 Public 19-02-2010)

"Embargos de declaração acolhidos para complementar a fundamentação do acórdão embargado e alterar a respectiva ementa, que passa a ter o teor seguinte: "Contribuição social: correção monetária: atualização pela UFIR : constitucionalidade do art. 79 da L. 8.383, de 30.12.91: precedentes. Se o fato gerador da obrigação tributária relativa à contribuição social reputa-se ocorrido em 31 de dezembro, conforme a orientação do STF, a lei que esteja em vigor nessa data é aplicável imediatamente, sem contrariedade ao art. 5º, XXXVI, da Constituição.""

(STF, AI 333209 AgR-ED / PR - PARANÁ, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Julgamento: 02/03/2007, Primeira Turma, DJ 30-03-2007 PP-00075)

MULTA MORATÓRIA, JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA

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. (TRF3, 5ª Turma, AC 199961820414411/SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJF3 10/12/2008, p. 35; TRF3, 3ª Turma, AC 200561820470106/SP, Rel. Des. Fed. Cecilia Marcondes, DJU 16/04/2008, p. 628; TRF3, 5ª Turma, AC 200561230011250/SP, Rel. Juiz Fed. Conv. Higino Cinacchi, DJU 05/03/2008, p. 413).

O percentual da multa cobrada no caso concreto, apesar de elevado, não pode ser considerado excessivo, e muito

menos confiscatório.

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - MULTA MORATÓRIA - RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDOS.

1. A fixação da multa moratória em 60% do débito está em consonância com a legislação vigente e não tem caráter confiscatório, vez que o percentual previsto na lei é proporcional à inércia do contribuinte devedor em recolher a exação devida aos cofres da Previdência Social no prazo legal.

2. Recurso do INSS e remessa oficial providos."

(TRF 3.^a Região, AC 553437/SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 22/11/2006, p. 156)

No mesmo sentido outros julgados desta Corte: AC 563381/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, 2.^a Turma, DJU 25.05.2007, pág. 436; AC 1172788/SP, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, 1.^a Turma, DJU 30.08.2007, pág. 435; AC 171199/SP, Rel. Juiz Fed. Carlos Loverra, Turma Suplementar da 1.^a Seção, DJU 30.08.2007, pág. 827.

As hipóteses de aplicação de multa são atualmente disciplinadas pelo artigo 35 da Lei nº 8.212/91 com a redação dada pela Lei nº 11.941/2009:

Art. 35. Os débitos com a União decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 desta Lei, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, não pagos nos prazos previstos em legislação, serão acrescidos de multa de mora e juros de mora, nos termos do art. 61 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

E o artigo 61 da Lei nº 9.430/96 assim estatui:

Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.

§ 1º A multa de que trata este artigo será calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento do tributo ou da contribuição até o dia em que ocorrer o seu pagamento.

§ 2º O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento.

Tratando-se de ato não definitivamente julgado, em princípio aplica-se a retroatividade dos efeitos da lei mais benéfica, nos termos do artigo 106, II, "c" do Código Tributário Nacional. Impõe-se, portanto, a limitação da multa moratória ao percentual de 20% (vinte por cento).

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SALÁRIO-EDUCAÇÃO CONTRIBUTUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LANÇAMENTO POR ARBITRAMENTO. COMPETÊNCIA DO INSS. VÍNCULO EMPREGATÍCIO.

1. Os embargos de declaração não configuram um recurso típico. Eles prestam-se à integração da decisão. A modificação de resultado eventualmente decorrente é acidental, podendo, inclusive, deixar quem a provocou em situação menos favorável.

2. A contribuição ao salário-educação não é inconstitucional. O Decreto-Lei nº 1.422/75 foi recepcionado pelo artigo 212 de nossa Lei Maior. Ademais, o STF editou a Súmula n. 732, a qual preconiza que "é constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96".

3. A contribuição para o SEBRAE nada ostenta de inconstitucional, sua veiculação não é necessária por intermédio de lei complementar, seja por não se aplicar a elas o estatuído no parágrafo quarto do artigo 195 da Carta da República, seja por de tratar-se de adicional às contribuições para o SESI/SENAI e SESC/SENAC que foram recepcionadas pelo artigo 240 da Constituição Federal.

4. A Lei n. 9.065, de 21 de junho de 1995 em seu artigo 13, determinou a utilização da taxa SELIC no cálculo dos juros de mora devidos no inadimplemento das obrigações tributárias e a Lei n. 9.250/95 incluiu sua utilização para os casos de compensação de tributos e contribuições sociais indevidamente recolhidos e para as restituições.

5. A multa deverá ser reduzida aplicando-se os parâmetros da Lei n. 8.212/91 com redação dada pela Lei n. 9.528/1997, afinados com a retroatividade da lex mitior, não pela sua pretensa natureza confiscatória, mas com fundamento no artigo 106-II do CTN.

5. Preliminar rejeitada. Apelação do embargado e remessa oficial a que se dá provimento. Apelação da embargante a que dá parcial provimento.

Contudo, os percentuais de multa estabelecidos pelo artigo 35 da Lei nº 8.212/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.941/2009 se referem apenas aos casos em que não houve lançamento de ofício. No presente caso, verifico que o débito origina-se de lançamento de ofício, devendo, portanto ser mantida a multa. Quanto ao percentual de juros está de acordo com a legislação e interpretação jurisprudencial unânime, fixando a incidência da SELIC, que inclusive comporta a correção monetária do débito:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES DE CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. REDIRECIONAMENTO. POSSIBILIDADE. SÚMULA 435/STJ. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SÚMULA 314/STJ. TAXA SELIC. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. *A dissolução irregular da empresa legítima o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente, conforme Súmula 435/STJ.*
2. *"Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente" (Súmula 314/STJ).*
3. *"As contribuições cobradas pelas autarquias responsáveis pela fiscalização do exercício profissional são contribuições para-fiscais, contribuições corporativas, com caráter tributário" (STF, MS 21.797/RJ, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, DJ 18/5/01).*
4. *"É legítima a utilização da taxa SELIC como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos créditos tributários" (REsp 665.320/PR, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJe 3/3/08).*
5. *Agravo regimental não provido.*

(STJ, AgRg no REsp 1226083/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 13/06/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. QUESTÕES RELATIVAS À SUPOSTA NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL E À APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. REEXAME DE PROVA. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. ALEGADA AFRONTA AO ART. 61, § 2º, DA LEI 9.430/96. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO CONFIGURAÇÃO. TAXA SELIC. APLICAÇÃO. LEGALIDADE.

1. *Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.*
2. *O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).*
3. *"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia" (Súmula 284/STF).*
4. *"A simples confissão da dívida, acompanhada do seu pedido de parcelamento, não configura denúncia espontânea" (Súmula 208 do extinto TFR). Ademais, ao contrário do que se sustenta nas razões de recurso especial, "o benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo" (Súmula 360/STJ).*
5. *"A Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, ex vi do disposto no artigo 13, da Lei 9.065/95" (REsp 1.073.846/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 18.12.2009 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC).*
6. *Agravo regimental não provido.*

(STJ, AgRg no AREsp 136461/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 14/05/2012)

Por fim, quanto ao alegado pagamento de parte do débito restou impugnado pelo INSS que as guias não foram recolhidas em virtude da execução fiscal em comento.

Com tais considerações, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e nego seguimento ao recurso.

Publiquem-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 25 de março de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

2002.61.82.004030-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : CAMAF IND/ E COM/ DE ARTEFATOS DE METAIS LTDA
ADVOGADO : SP192214 ROSEMEIRE DURAN
: SP177578 WILSON ROBERTO BALDUINO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Vistos.

Fls. 359: Defiro o pedido de vistas dos autos fora do cartório pelo prazo legal.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006018-55.2003.4.03.6000/MS

2003.60.00.006018-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : CRISTINA ARECO TRINDADE (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MS005542 ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO

DECISÃO

Vistos.

CRISTINA ARECO TRINDADE, qualificada nos autos, ajuizou ação ordinária cumulada com pedido de tutela antecipada, na qual alega que o seu falecido esposo foi servidor do Ministério das Comunicações, tendo aposentado, bem como foi ex-combatente de guerra, o que lhe conferiu também o direito ao recebimento de pensão especial. Contudo, foram interrompidos os pagamentos da aposentadoria civil junto ao Ministério das Comunicações. Pleiteou a condenação da requerida UNIÃO FEDERAL ao pagamento da pensão previdenciária cumulativamente com a pensão especial, com o pagamento também das parcelas vencidas e das vantagens salariais.

A r. sentença de fls. 106/109, julgou parcialmente procedente o pedido inicial, para o fim de condenar a União ao pagamento, a partir da data do ajuizamento da ação (07/04/2003), a pensão por morte advinda de aposentadoria de servidor público federal à autora, independentemente do recebimento de pensão especial, com correção monetária

dos atrasados, acrescidos de juros de mora de 6% ao ano, a partir da citação. A União foi condenada também ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil.

Em sede de execução do julgado, à fl. 142, determinada a intimação da União (Ministério das Comunicações) para que apresente os cálculos efetuados, pormenorizadamente, inclusive, juntando as planilhas com valores descritos mês a mês. Após, determinou-se a manifestação da requerente sobre os documentos apresentados.

Em cumprimento à determinação judicial, a União comunicou ao r. Juízo "a quo" o cumprimento integral da r. sentença, com o pagamento dos atrasados devidos à autora (fls. 143/152).

À fl. 157, certificado que a autora quedou-se inerte em relação à manifestação determinada no r. despacho de fl. 142.

Sobreveio a r. sentença recorrida cujo teor é o seguinte:

"Uma vez que a União efetuou o pagamento de quanto devido nestes autos pela via administrativa, conforme comprovam os documentos de f. 144-152, julgo extinta a presente execução, nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, em razão da satisfação do crédito que a motivava.

Há ainda valor a ser executado nestes autos, relativo à condenação da União em honorários advocatícios. Assim, intime-se a Procuradora do autor para dar prosseguimento ao feito apresentando o cálculo de liquidação.

À SUDI, para alteração da classe: 97 - Execução/Cumprimento de Sentença." - fl. 159

Opostos embargos de declaração pela parte autora, lhes negado provimento, fls. 167/168.

A autora interpôs recurso de apelação, fls. 175/180, sustentando em apertada síntese, que a recorrida pagou apenas parcialmente o que é devido à apelante. Afinal, pugna pela reforma da r. sentença "a) determinando à apelada que apresente as planilhas com os cálculos dos cinco últimos anos anteriores a propositura da ação, de acordo com o comando da r. sentença de fls. 106/109;b) após, que os autos sejam remetidos à contadoria judicial, para que seja confirmado se os valores foram elaborado nos termos da r. sentença mencionada...".

Com contrarrazões da União, subiram os autos a esta Corte.

Pedido de preferência no julgamento formulado à fl. 191.

É o breve Relatório.

DECIDO.

O recurso não merece provimento.

Em que pesem as alegações da recorrente, indubitoso que a questão do pagamento do *quantum* devido na seara administrativa, está tangida pela preclusão.

Oportunizada à parte autora a manifestação quanto à documentação carreada pela União (fl. 143/152) que dá conta do cumprimento integral do título judicial, quedou-se silente, o que implica em concordância tácita com o pagamento realizado administrativamente.

Assim sendo, descabidos os pleitos na seara recursal, de apresentação de planilhas com os cálculos dos cinco últimos anos anteriores à propositura da ação e de remessa dos autos à Contadoria Judicial, se a apelante permaneceu silente, não se insurgindo no momento oportuno contra os pagamentos efetuados pela recorrida.

Consta dos autos que a recorrente foi intimada da r. determinação de fl. 142, em 10 de maio de 2006, sendo certificado o decurso de prazo para cumprimento do terceiro parágrafo desse r. despacho (manifestação), em 27 de junho de 2006.

Como se vislumbra, apesar do prazo dilatado para se manifestar sobre os demonstrativos de pagamentos trazidos aos autos pela União, nada ventilou a apelante sobre o adimplemento parcial da obrigação.

Sobre o instituto da preclusão, os seguintes arestos que corroboram o entendimento aqui perfilhado:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO DA SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DOS CÁLCULOS. PRECLUSÃO DO DIREITO DE IMPUGNAÇÃO AOS CÁLCULOS. - POR NÃO TER O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL se manifestado a respeito dos cálculos de fls. 80/81 no momento processual adequado, configura-se, desse modo, concordância tácita, resultando, por consequência, em preclusão do direito à impugnação da mencionada conta. - Agravo Retido interposto pelo espólio de Rubnes Cânfora provido, para não ser conhecida a apelação da autarquia, por unanimidade."

(TRF2, AC 9602289937, Relator Desembargador Federal RICARDO REGUEIRA, Decisão: 04/04/2000, v.u., DJU: 25/05/2000)

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA - PRECATÓRIO - DISPONIBILIZAÇÃO DOS VALORES EM CONTA CORRENTE - MANIFESTAÇÃO INTEMPESTIVA QUANTO À SATISFAÇÃO DO CRÉDITO - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO (ARTS. 794 I, E 795 DO CPC). 1. A inércia da parte exequente em se manifestar acerca dos valores depositados em conta corrente, após regularmente intimada, implica aquiescência com o montante disponibilizado. 2. In casu, a despeito de científicadas do depósito em 11/02/2008, as beneficiárias somente requereram a expedição de ofício requisitório complementar em 10/03/2008, mesma data de publicação da sentença extintiva da execução. 3. Operou-se a preclusão temporal, sendo de rigor a extinção da execução, ex vi dos artigos 794, I, e 795 do CPC. 4. O caso vertente não atine à extinção do

processo por abandono da causa pelo autor. Inaplicabilidade da Súmula nº 240/STJ. 5. Apelação a que se nega provimento." - g.n.

(TRF3, AC 00225513219934036100, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, SEXTA TURMA, Decisão: 16/08/2012, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 23/08/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. MANIFESTAÇÃO ACERCA DA SATISFAÇÃO DA OBRIGAÇÃO. PRECLUSÃO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. ART. 794, I DO CPC. JUROS DE MORA EM CONTINUAÇÃO. DESCABIMENTO. APELO DESPROVIDO. 1. Cabe à parte praticar os atos determinados pelo juiz, sob pena de preclusão. 2. Tendo o despacho determinado que o apelante se manifestasse, em 5 (cinco) dias, sobre a satisfação da pretensão executiva, valendo o silêncio como anuência para extinção da execução, deveria a parte tê-lo obedecido, porque consentâneo às regras que determinam a rápida solução dos litígios, a não ser que ficasse configurada hipótese excepcional, devidamente justificada e comprovada nos autos. 3. O ato da parte (rectius: sua omissão) gerou a extinção do direito processual de falar sobre a questão, na forma do art. 158 do Código de Processo Civil, seguindo-se a sentença de extinção da execução, com arrimo no art. 794, I, do Código de Processo Civil. 4. Os juros moratórios somente têm incidência até a data da expedição do precatório, desde que ele seja pago no prazo estabelecido pelo artigo 100 da Constituição Federal (STF; RE nº 298.616/SP). 5. Apelação desprovida." g.n.

(TRF3, AC 09015170919944036110, Relator JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, DÉCIMA TURMA, Decisão: 22/03/2005, v.u., DJU: 13/04/2005)

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. INTIMAÇÃO. SATISFAÇÃO DA OBRIGAÇÃO. SILÊNCIO DA PARTE. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. PRECLUSÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARBITRAMENTO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REPETITIVO. STJ. RECURSO IMPROVIDO. 1. Mantendo-se silente a apelante/exequente diante da intimação para se manifestar acerca da satisfação do débito, não merece reforma a sentença que extinguiu a execução com fulcro no art. 794, I do CPC. (AC 200105000091012, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF - Primeira Turma, DJ - Data: 29/09/2006 - Página: 803 - Nº.: 188.) 2. Esta Segunda Turma já se pronunciou a respeito da impossibilidade da fixação de honorários advocatícios em sede de execução, tendo afirmado, com base em Recurso repetitivo que: "Omitindo-se a decisão na condenação em honorários advocatícios, deve a parte interpor embargos de declaração, na forma do disposto no art. 535, II, CPC. Não interpostos tais embargos, não pode o Tribunal, quando a decisão passou em julgado, voltar ao tema, a fim de condenar o vencimento no pagamento de tais honorários. Se o fizer, terá afrontado a coisa julgada". (AC 0002569220114058400, Desembargado Federal Francisco Barros Dias, TRF5-Segunda Turma, DJE - Data: 09/02/2012 - Página: 289.) 3. Agravo de instrumento improvido."

(TRF5, AG 00134536620124050000, Relator Desembargador Federal Francisco Barros Dias, Segunda Turma, Decisão: 04/12/2012, v.u., DJE: 13/12/2012, Página: 325)

Conclui-se irreparável a r. sentença recorrida que julgou extinta a execução nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, ao entendimento de que restou satisfeita a satisfação do crédito.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao r. Juízo recorrido.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010027-17.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.010027-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP235360 EDUARDO RODRIGUES DA COSTA
APELADO(A) : ANTONIO MARQUES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP163283 LUCIANO DOS SANTOS LEITAO
: SP079437B OSMAR RAMPONI LEITAO

DESPACHO

Vistos.

Intime-se a Caixa Econômica Federal - CEF para que se manifestar quanto à proposta de acordo formulada pelo autor às fls. 146/147.

Prazo (05 (cinco) dias.

Int.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014375-78.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.014375-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : F K O CONSTRUTORA LTDA
ADVOGADO : SP216980 CAMILA FERNANDES BORTOLLOSO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de fls. 25/28 que julgou improcedentes os embargos à execução opostos por F.K.O. CONSTRUTORA LTDA, à execução de sentença proferida nos autos da Ação Cautelar nº 1999.61.00.039666-4 (fls. 139/140), concernente à verba honorária fixada em 10% (dez por cento) do valor dado à causa. A embargante foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios em favor do embargado, arbitrados em 15% (quinze) por centos sobre o valor da causa, nos termos do artigo 20, §3º, do Código de Processo Civil, cujo montante deve ser corrigido monetariamente desde o ajuizamento dos embargos (artigo 1º, §2º, da Lei nº 6.899/1981).

A recorrente F.K.O. CONSTRUTORA LTDA alega, em síntese, que a recorrida UNIÃO, entidade INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS carece de ilegitimidade para promover os atos executórios, porquanto a verba honorária é direito inalienável do advogado, conforme preconiza o artigo 23 da Lei nº 8.906/94.

Demonstra inconformismo porque a recorrida não aceitou bens oferecidos pela apelante. Aduz que as pedras preciosas ofertadas estão em segundo lugar na estipulação legal, nos termos do artigo 655 do Código de Processo Civil.

Sustenta também que os honorários advocatícios fixados em sede de embargos à execução, em 15% (quinze por cento) a favor da recorrida, não está de acordo com o disposto no artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil, que versa sobre a fixação com apreciação equitativa. Argumenta que "...baseando na Medida Provisória nº 303, de 29 de junho de 2006, onde determina que o requerimento do parcelamento e consolidação dos débitos abrangerá inclusive os encargos legais devidos: "Art. 3º, §4º, III 0 no caso de débito inscrito na Dívida Ativa da União ou do INSS, **abrangerá inclusive os encargos legais devidos.** (g.nosso) Entende-se como encargos legais devidos inclusive, honorários advocatícios, pois que são determinados pelo M.M. Juízo. A Apelante mantendo a integridade, vem pagando as duras penas o PAES e posteriormente o REFIS, para a empresa fique disponível no mercado e possa sobreviver, conforme comprovantes anexos."

Afinal, requer o acolhimento do recurso de apelação, "para reformar a douta sentença "A Quo", reconhecendo o ato ilícito da Apelada e conseqüente extinguindo a ação, com base ainda na Medida Provisória nº 303 de

29/06/2006, artigo 6º, sem prejuízo da condenação nos ônus sucumbenciais, Mister nos honorários advocatícios arbitrados em seu grau máximo."

O recurso foi instruído com os documentos de fls. 43/54, referentes ao alegado parcelamento pela MP 303/2006. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o Relatório.

DECIDO.

O apelo não merece provimento.

A F.K.O. CONSTRUTORA LTDA interpôs medida cautelar de caução de títulos da dívida agrária, Processo nº 1999.61.00.039666-4, que colima a suspensão da exigibilidade do crédito tributário e a conseqüente expedição de Certidão Negativa de Débito (CND).

A r. sentença de fls. 139/140, exarada naqueles autos, julgou improcedente o pedido e condenou a requerente ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa.

Iniciada a fase de execução dos honorários advocatícios, a sucumbente opôs os presentes embargos à execução alegando que a UNIÃO, entidade INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, não é parte legítima para promover a execução.

Assevera que a verba honorária é direito inalienável do advogado, conforme estatui o artigo 23 da Lei nº 8.906/94. A embargante também não se conforma com o fato de a embargada não ter aceitado os bens oferecidos, especialmente as pedras preciosas.

Passo à análise do mérito propriamente dito.

Descabe a análise da questão pertinente aos bens oferecidos pela apelante e que não foram aceitos pela recorrida, posto que preclusa diante da decisão de fls. 177 proferida nos autos da Medida Cautelar nº 1999.61.00.039666-4 (apenso) e que não restou impugnada por meio de recurso próprio.

Quanto à ausência de legitimidade ativa da recorrida para promover os atos executórios, não assiste razão à recorrente.

De fato, dispõe o artigo 23 da Lei nº 8.906/94, Estatuto da Advocacia e da OAB, que os honorários de sucumbência pertencem ao advogado, assistindo-lhe o direito autônomo de executar a sentença nesta parte.

Na situação em apreço, a Medida Cautelar nº 1999.61.00.039666-4 foi proposta em face da UNIÃO (FAZENDA NACIONAL), entidade INSS, sendo que a requerente decaiu integralmente do pedido, devendo suportar o ônus da sucumbência.

Portanto, a UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) é parte legítima para promover a execução dos honorários advocatícios, desta feita, representada por seus procuradores, a teor do disposto nos artigos 1º e 2º, §5º, da Lei Complementar nº 73/93, não havendo, destarte, se falar em ofensa ao artigo 23 da Lei nº 8.906/94.

De outra banda, remansosa a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido de se admitir a legitimidade tanto da parte quanto do seu procurador para executar a verba honorária. Cito julgados da Corte Superior:

"EMEN: EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADMISSIBILIDADE. Na linha da jurisprudência desta Corte, admite-se a legitimidade tanto da parte quanto de seu procurador para executar os honorários de advogado, inexistindo, em qualquer hipótese, violação ao artigo 23 do Estatuto da Advocacia. Recurso especial não conhecido."(g.n.)

(STJ, RESP 200300828494 RESP - RECURSO ESPECIAL - 530609, Relator CASTRO FILHO, TERCEIRA TURMA, Decisão: 06/11/2003, DJ: 24/11/2003, v.u., DJ: 24/11/2003, PG. 00305, RSTJ: 00182, PG: 00315)

"Processo

AREsp 031141

Relator(a)

Ministro HERMAN BENJAMIN

Data da Publicação

25/08/2011

Decisão

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 31.141-RS (2011/0174377-1)

RELATOR: MINISTRO HERMAN BENJAMIN

AGRAVANTE: PLASCARI INDÚSTRIA PLÁSTICA LTDA

ADVOGADO: JOSÉ RICARDO IBIAS SHÜTZ

AGRAVADO: FAZENDA NACIONAL

ADVOGADO: PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de Agravo de decisão que inadmitiu Recurso Especial (art. 105, III, "a" e "c", da CF) interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, cuja ementa é a seguinte:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO/CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

LEGITIMIDADE. 1. O direito autônomo do advogado de execução dos honorários de sucumbência não retira a legitimidade da própria parte para sua execução, mormente quando não haja notícia de qualquer conflito entre estes. 2. O título executivo judicial está em conformidade com a decisão do STF na ADIN 1.417-0/DF (fl. 206, e-STJ).

Os Embargos de Declaração foram acolhidos somente para retificar o cabeçalho do acórdão de fls. 132/133: Onde se lê como embargante a União Federal, leia-se Plascari Ind. Plástica Ltda (fl. 159, e-STJ).

A agravante sustenta que ocorreu, além de divergência jurisprudencial, violação do art. 23 da Lei 8.906/1994. Defende, em suma, a inexigibilidade do título judicial ora executado, em face da ilegitimidade ad causam da União.

Sem contraminuta (fl. 225, e-STJ).

É o relatório.

Decido.

Os autos foram recebidos neste Gabinete em 8.8.2011.

A controvérsia diz respeito à legitimidade da União para pleitear os valores relativos aos ônus da sucumbência. A irresignação não merece prosperar.

Muito embora executar os honorários advocatícios, em face da sucumbência, seja direito autônomo do advogado, conforme disposto no art. 23 da Lei 8.906/1994, o STJ reconhece a existência de legitimidade concorrente da parte e do patrono para promover a execução relativa aos ônus sucumbenciais.

Confirmam-se os julgados:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - HONORÁRIOS DE ADVOGADO - AUSÊNCIA DE CONDENAÇÃO - LEGITIMIDADE RECURSAL DOS CAUSÍDICOS - ART. 23 DA LEI N. 8.906/94.

1. O direito aos honorários de sucumbência, nos primórdios de nossa jurisprudência, pertencia à parte vencedora, que com a honorária recebida atenuava suas despesas com a contratação de advogado.

2. Houve evolução legislativa e jurisprudencial e atualmente os honorários, sejam sucumbenciais ou contratuais pertencem aos advogados, que em nome próprio podem pleitear a condenação da parte sucumbente, facultando-se à parte por eles representada, legitimidade concorrente.

3. Recurso especial provido para determinar o retorno dos autos à origem, com a continuidade do julgamento, superada a ilegitimidade recursal do patrono judicial na hipótese.

(REsp 1062091/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/09/2008, DJe 21/10/2008, grifei)

Processual civil. Agravo no agravo de instrumento. Embargos à execução. Honorários advocatícios. Execução pela parte autora. Legitimidade. Incidência da súmula 83/STJ. Reexame do conteúdo fático-probatório.

- Inviável o recurso especial se o acórdão recorrido encontra-se em harmonia com a jurisprudência pacífica do STJ a respeito do tema.

- Não se admite o reexame do conteúdo fático-probatório dos autos em sede de recurso especial.

Agravo no agravo de instrumento não provido.

(AgRg no Ag 674.924/GO, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 29/11/2005, DJ 01/02/2006 p. 538)

EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADMISSIBILIDADE.

Na linha da jurisprudência desta Corte, admite-se a legitimidade tanto da parte quanto de seu procurador para executar os honorários de advogado, inexistindo, em qualquer hipótese, violação ao artigo 23 do Estatuto da Advocacia.

Recurso especial não conhecido.

(REsp 530609/RS, Rel. Ministro CASTRO FILHO, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/11/2003, DJ 24/11/2003 p. 305, grifei)

Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento deste Tribunal Superior, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

Cumprе ressaltar que a referida orientação é aplicável também aos recursos interpostos pela alínea "a" do art. 105, III, da Constituição Federal de 1988. Nesse sentido: REsp 1186889/DF, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 2.6.2010.

Por fim, com relação à apontada divergência jurisprudencial, tenho que esta deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles.

Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente.

O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC, e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea "c", III, do art. 105 da Constituição Federal.

Confira-se o precedente:

TRIBUTÁRIO. COBRANÇA DE TAXA DE ÁGUA E DE SERVIÇO DE ESGOTAMENTO SANITÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS NS. 282 E 283 DO STF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO-CONFIGURADO.

(...)

3. Não se conhece do dissídio jurisprudencial quando não atendidos os requisitos dos arts. 541, parágrafo único, do CPC, e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea "c", III, do art. 105 da Constituição Federal. Confira-se o precedente:

TRIBUTÁRIO. COBRANÇA DE TAXA DE ÁGUA E DE SERVIÇO DE ESGOTAMENTO SANITÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS NS. 282 E 283 DO STF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO-CONFIGURADO.

(...)

3. Não se conhece do dissídio jurisprudencial quando não atendidos os requisitos dos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255, §§1º e 2º, do RISTJ.

4. Recurso especial não-conhecido.

(REsp 649.084/RJ; Rel. Min. João Otávio de Noronha; DJ de 15/8/2005).

Por tudo isso, com fulcro no art. 544, §4º, II, "a", do Código de Processo Civil, nego provimento ao Agravo. Publique-se.

Intimem-se.

Brasília(DF), 08 de agosto de 2011.

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator"

Sobre a matéria colaciono ainda os seguintes arestos:

"PROCESSUAL CIVIL - DECISÃO QUE SE PAUTA NA DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO, AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO COM A NÃO-OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E JURISPRUDÊNCIA DO STJ - INSURGÊNCIA APENAS EM RELAÇÃO À APLICAÇÃO DAS SÚMULAS 284, 282 E 356 DO STF-FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA NÃO INFIRMADO - INCIDÊNCIA DA SÚMULA 182/STJ.

1. O recurso especial foi conhecido em parte e improvido ante a deficiência na fundamentação, ausência de prequestionamento e existência de jurisprudência iterativa desta Corte acerca da contínua aplicação das normas do Código de Processo Civil relativas à verba honorária após o advento da Lei n. 8.906/94. A agravante, nas razões do agravo regimental, insurge-se tão-somente quanto à aplicação das Súmulas 284, 282, e 356 do STF, furtando-se a rebater o argumento de não-provimento do recurso especial.

2. Iterativos precedentes desta Corte no sentido de que, conquanto o referido preceito do Estatuto da Advocacia assegure pertencerem ao advogado da causa os honorários de sucumbência incluídos na condenação, permanecem tendo aplicação as normas do Código de Processo Civil relativas à matéria, de modo que, sendo vencido o contribuinte em execução fiscal, pode o juiz arbitrar a referida verba honorária em favor da Fazenda Pública, sem que importe em violação da noticiada legislação especial.

3. É inviável o agravo que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Incidência, por analogia, da Súmula 182 do STJ.

Agravo regimental improvido."g.n.

(STJ, AgRg no REsp 1120084/RS, AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2009/0016028-1, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgamento 08/09/2009, v.u., DJe 22/09/2009)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE DA UNIÃO. - A União é representada por seus procuradores (arts. 1º e 2º, §5º, da Lei Complementar 73/93), servidores concursados e devidamente nomeados, como é cediço. A alegação da apelante não prospera, em face da legitimidade da União, uma vez que a Lei 73/93 que instituiu a Lei Orgânica da Advocacia-Geral da União legítima os seus procuradores para representarem-na em juízo. - Apelação improvida." g.n.

(TRF1, AC 200238000097563, Relator JUIZ FEDERAL GRIGÓRIO CARLOS DOS SANTOS, 5ª TURMA SUPLEMENTAR, Decisão: 22/05/2012, v.u., e-DJF1: 01/06/2012, Página: 526)

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - EXECUÇÃO - LEGITIMIDADE DA PARTE - NULIDADE DA CITAÇÃO - INOCORRÊNCIA - ART. 604 DO CPC. 1. Em que pese ser direito do advogado, nos exatos termos do artigo 23 da Lei nº 8906/94, executar de forma autônoma as verbas honorárias devidas, nada impede que tal prerrogativa seja exercida pela parte. 2. Nas hipóteses de competência dos juízos de primeiro grau, a citação deve se dar na pessoa do Procurador-Chefe ou do Procurador-Seccional da União Federal, nos termos do disposto no art. 35, inc. IV, do LC nº 73/93. 3. Preenchidos os requisitos do artigo 604 do Código de Processo Civil, em vigor à época do início da execução, não há que se anular a execução."

(TRF3, AC 00231762820014039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, SEXTA TURMA,

Decisão: 11/03/2010, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 03/05/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AUTARQUIA FEDERAL. LEGITIMIDADE ATIVA PARA A EXECUÇÃO. PARTE OU PROCURADOR. ADVOGADO DO INSS. RECEBIMENTO DE HONORÁRIOS SEGUNDO A ORDEM DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE. 1- A defesa dos interesses patrimoniais do advogado que atuou no processo de conhecimento, do qual se originou o título judicial exequendo, não cabe à parte nele vencida, e que lhe é devedora. 2 - **A jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça, admite a legitimidade, tanto da parte quanto do seu procurador, para executar os honorários de advogado, inexistindo, em quaisquer das hipóteses, violação ao disposto no artigo 23 do Estatuto da Advocacia - Lei 8.906, de 1994. Apelação improvida.**"

(TRF5, AC 200105990006263, Relator Desembargador Federal Geraldo Apoliano, Terceira Turma, Decisão: 16/03/2006, v.u., DJ: 31/03/2006, Página: 653)

"EMBARGOS À EXECUÇÃO IMPROCEDENTES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1 - Buscando o INSS na execução do julgado, tão-somente o percebimento de diferenças de valores depositados, a maior, a título de honorários advocatícios, é prescindível a apresentação de memória atualizada do cálculo, bastando que se faça a atualização dos valores, conforme tabela de conhecimento das partes. 2 - **Quem figurou como parte, na ação cautelar, foi a autarquia previdenciária, a quem cabe a cobrança de honorários, os quais são recolhidos diretamente aos cofres da previdência. Irrelevante pois que a autarquia se utilize de procurador próprio ou de advogado credenciado, para a cobrança de seus créditos, não se aplicando, no caso, o disposto no artigo 23 da Lei 8.906/94, que reza pertencer a sucumbência apenas ao advogado que atuou no feito.** 3 - Apelação a que se nega provimento."

(TRF3, AC 00148571319974039999, Relatora JUÍZA CONVOCADA EM AUXÍLIO EVA REGINA, QUINTA TURMA, Decisão: 23/10/2001, v.u., DJU: 25/06/2002)

INSS. RECEBIMENTO DE HONORÁRIOS SEGUNDO A ORDEM DE

Relativamente aos honorários advocatícios fixados na r. sentença recorrida, no percentual de 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa, que é de R\$ 3.615,77 (fl. 18), devem ser mantidos, pois moderadamente fixados e em harmonia com as disposições dos §§3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, principalmente levando-se em consideração a natureza da discussão dos embargos e o trabalho e tempo despendidos pela Procuradoria da Fazenda Nacional.

De outro lado, totalmente despropositada a invocação da MP nº 303/2006 no intuito de desobrigar a apelante ao pagamento da verba honorária.

A evidência, a questão inerente à adesão da recorrente ao programa PAEX, de que trata a medida provisória em comento é totalmente estranha a contenda dos presentes embargos à execução, não ensejando o seu conhecimento na seara recursal.

Conclui-se que deve ser integralmente mantida a r. sentença combatida.

Com tais considerações, com supedâneo no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

P.Int.

Oportunamente, baixem os autos ao r. Juízo recorrido.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033185-04.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.033185-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : CARLOS ALBERTO LOURENCO DA CLARA e outros
: JOSE CARLOS DO NASCIMENTO
: APARECIDO INACIO DA SILVA
: NEWTON CARLOS DANTAS
: LUIZ ALBERTO BOLFAINE

ADVOGADO : WALDIR BASTOS DOS SANTOS
REMETENTE : SP052361 ANTONIO CARLOS AMARAL DE AMORIM e outro
: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

DESPACHO

Fls. 174/175. Aguarde-se julgamento do feito.

I.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009749-10.2004.4.03.6102/SP

2004.61.02.009749-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : SERGIO MARTINS DE SOUZA
ADVOGADO : DF022256 RUDI MEIRA CASSEL
: SP139088 LEONARDO BERNARDO MORAIS
PARTE AUTORA : OSMARI SILVANA CESAR MENDES

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou parcialmente procedente os embargos opostos pela União Federal, à execução de sentença que reconheceu ao autor o direito à incorporação do percentual de 10,94% aos seus vencimentos, bem como ao pagamento das diferenças atrasadas a partir de 1º/03/94 ou da data do início do servidor, se posterior, devidamente atualizadas.

A r. sentença recorrida de fls. 240/245 acolheu os cálculos da Contadoria do Juízo, de fls. 213/213, para fixar o valor da execução em R\$ 15.433,23 (quinze mil, quatrocentos e trinta e três reais e vinte e três centavos). Em razão da sucumbência recíproca, ficou estabelecido que cada parte arcará com os honorários de seus patronos, fixados em R\$ 300,00, na forma do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil. Sem custas.

A recorrente UNIÃO FEDERAL sustenta, em síntese, que não se pode admitir que o índice de 10,14% reconhecido judicialmente, passe a atuar como forma de reajustamento de toda a remuneração, incidindo sobre ela como percentual autônomo, quando em verdade, apenas simboliza o resíduo resultante da conversão incorreta de cruzeiros reais em URV.

Assevera que o percentual de 10,14% não incide inclusive sobre gratificações que sequer eram pagas à época da conversão combatida. Argumenta que "*a Lei nº 9.421/9, ao implementar um novo plano de carreira, extinguiu algumas gratificações e criou outras em seu lugar, sendo certo que, quanto a essas últimas, obviamente não se poderia alegar a existência de direito ao pagamento do resíduo de 10,94%. A uma, porque essas novas vantagens pecuniárias não foram objeto de conversão de cruzeiro real em URV, fato que por si só impede a alegação da existência de resíduo. A duas, porque é pacífico no Supremo Tribunal Federal o entendimento de que não pode alegar direito adquirido a regime jurídico, de modo que as vantagens antigas poderiam ser extintas sem alegação de prejuízo às embargadas, vez que decesso remuneratório não houve.*"

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O embargado (recorrido) formulou pedido de extinção da execução (fls. 291/293 e 311) no que não concordou a União, pugnando pelo prosseguimento do feito (fl. 308).

À fl. 314, indeferido o pedido de extinção do processo e homologação da desistência da execução requerida pela parte embargada.

As fls. 315/320, o advogado que patrocinou a ação principal pleiteia o pagamento dos honorários de sucumbência. É o Relatório.

DECIDO.

A apelação não merece provimento.

Em que pesem as alegações da recorrente, o percentual de 10,94% reconhecido judicialmente deve incidir sobre os vencimentos da parte embargada, assim entendido a soma do vencimento básico com o valor global das vantagens permanentes e gerais.

Deste modo, vencimentos compreendem todas as parcelas remuneratórias de natureza permanente, nela incluindo a remuneração das funções comissionadas.

Nesse sentido a própria Lei nº 8.880/94, regulamentou a questão de forma expressa:

"Art. 28 - Os valores das tabelas de vencimentos, soldos e salários e das tabelas de funções de confiança e gratificadas dos servidores públicos civis e militares da União serão revistos em 1º de janeiro de 1995, observado o seguinte:

I - calculando-se o valor dos vencimentos, soldos e salários referentes a cada um dos doze meses de 1994, em URV ou equivalente em URV, dividindo-se os valores expressos em cruzeiros reais pelo equivalente em URV do último dia desses meses, respectivamente; e

II - extraíndo-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior."

Na mesma linha cito os seguintes julgados dos demais Tribunais:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ÍNDICE DE 11,98%. BASE DE CÁLCULO. INCIDÊNCIA. LIMITAÇÕES INDEVIDAS. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. 1. Inicialmente, quanto ao Agravo Retido interposto pela União cumpre assinalar que a apelação do referido Ente público requerer o julgamento do citado Agravo, para o fim de se fazer valer os critérios ali agitados, modificando-se, assim, a sentença combatida. Atento, pois, aos princípios da economia e celeridade processual, penso que, por aplicação analógica do princípio da fungibilidade recursal, as razões do Agravo Retido devem ser acolhidas como as próprias razões de Apelação, tendo em conta que a matéria lá ventilada se confunde com o próprio mérito da demanda. 2. O reajuste de 11,98% foi amplamente discutido e decidido na ação de conhecimento, não sendo possível se rediscutir o mérito. 3. **O título executando concedeu o direito à incorporação do referido percentual desde abril de 1994 até a efetiva inclusão em folha de pagamento dos reflexos dele decorrentes, inclusive no que diz respeito às gratificações, funções comissionadas, vantagens pessoais e quaisquer outras parcelas cuja base de cálculo seja o vencimento-básico do Cargo.** 4. Desta forma, se na decisão transitada em julgado não há a limitação temporal da aplicação do percentual de 11,98% a dezembro de 2000 e da incidência do referido resíduo sobre as gratificações e/ou outras vantagens vencimentais ao ano de 1995, não há que se falar nas referidas limitações sob ofensa da coisa julgada. 5. Correta a aplicação do percentual de 11,98% por todo o período de cálculo, uma vez que foi este o percentual fixado/reconhecido como devido, com base no entendimento do Superior Tribunal de Justiça. Assim, não merece ser acolhida a metodologia da União na qual aplica-se o resíduo em questão, em percentual menor. 6. Com efeito, quanto ao percentual a ser aplicado, a questão já está sedimentada pelo próprio Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento das ADIN MC no. 2.321/DF e 2.323/DF. Nelas, consolidou-se o direito dos servidores públicos do Poder Judiciário Federal à incorporação do percentual de 11,98%, resultante da incorreta conversão de cruzeiros reais em URV quando da implantação do plano Real. 7. Quanto à incidência do reajuste, cumpre esclarecer que a base de cálculo deve ser a remuneração, aí incluídas as parcelas remuneratórias atreladas ao vencimento básico do servidor, além daquelas de natureza permanente que também compõem efetivamente a sua remuneração. Assim, correta a incidência do resíduo de 11,98% sobre as parcelas: vencimento, gratificações, adicionais e vantagens. Entretanto, a correção monetária e os juros de mora sobre tais adiantamentos só deverão ser computados a partir do respectivo mês de competência, e não da data do pagamento antecipado das parcelas. 8. Nos termos do disposto no artigo 22 da Lei nº 8.906/1994, "a prestação de serviço profissional assegura aos inscritos na OAB o direito aos honorários convencionados, aos fixados por arbitramento judicial e aos de sucumbência." Assim, de acordo com a legislação mencionada, a verba arbitrada a título de honorários de advogado, em decorrência da sucumbência, pertence ao advogado, não lhe prejudicando o eventual pagamento administrativo/acordo efetuado no decorrer do processo. 9. Acresça-se que a Medida Provisória nº. 2.226, de 04.09.2001, que alterou o art. 6º da Lei nº. 9.469, de 10 de julho de 1997, e que não foi convertida em lei, não tem eficácia contra norma especial - Lei nº. 8.906, de 04.07.94 - que veiculou o Estatuto da Advocacia. 10. Anota-se, por pertinente, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sessão ocorrida em 16.08.2007, por maioria de votos, deferiu em parte a liminar requerida na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº. 2527 para suspender o artigo 3º da Medida Provisória nº. 2.226, de 4 de setembro de 2001. 11. A base de cálculo para apuração dos honorários de sucumbência deverá ser o montante integral do que*

seria devido aos exequentes, de acordo com o título executivo, devendo ser computados, portanto, os valores pagos administrativamente. 12. Merecem ser acolhidos os argumentos do Sindicato/Apelante objetivando o afastamento da condenação em despesas e honorários advocatícios nos presentes autos. 13. Com efeito, muito embora os substituídos do embargado supostamente tenham recebido valores superiores aos devidos, administrativamente, com base na inicial dos presentes embargos e no que restou decidido na sentença de 1º grau, nota-se que o mesmo decaiu de parte mínima do pedido. 14. Assim, em virtude do embargado ter decaído de parte mínima do pedido, inverte-se o ônus da sucumbência, devendo a União Federal arcar com as despesas e com os honorários advocatícios (art. 21 do CPC) que se fixa em R\$ 1.000,00 (mil reais). 15. Apelação e agravo retido da União Federal desprovidos. Apelação do embargado provida, nos termos dos itens 2 a 7 e 14. (AC 200838000187412, DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO DE ASSIS BETTI, TRF1 - SEGUNDA TURMA, e-DJF1 DATA:21/11/2011 PAGINA:125.)(g.n.)

ADMINISTRATIVO. "PLANO REAL". SERVIDORES DOS PODERES JUDICIÁRIO E LEGISLATIVO E DO MINISTÉRIO PÚBLICO. CONVERSÃO DOS VENCIMENTOS EM URV EQUIVALENTE AO DO DIA DO EFETIVO PAGAMENTO. DIFERENÇA DE 11,98%. - A CONVERSÃO DOS VENCIMENTOS DOS SERVIDORES DOS PODERES JUDICIÁRIO E LEGISLATIVO E DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM URV, PELO VALOR EQUIVALENTE DO ÚLTIMO DIA DOS MESES DE NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993 E JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994, ACARRETOU UMA DIFERENÇA MÉDIA DE 11,98%, EM RELAÇÃO AO RESULTADO DA CONVERSÃO SE ESSA HOUVESSE SIDO PROCESSADA PELA URV DOS DIAS DO EFETIVO PAGAMENTO DA REMUNERAÇÃO, QUE NO ÂMBITO DAQUELES PODERES E DAQUELE ÓRGÃO É EFETUADO ENTRE OS DIAS 20 E 23 DE CADA MÊS, EM FACE DO REPASSE DO DUODÉCIMO CONSTITUCIONAL. - VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. - APLICA-SE, TAMBÉM, O PERCENTUAL DE 11,98% ÀS REMUNERAÇÕES DOS CARGOS E FUNÇÕES COMMISSIONADAS HAJA VISTA ESTAREM TAIS REMUNERAÇÕES SUJEITAS AO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. - O PLANO DE CARREIRA DOS SERVIDORES JUDICIÁRIO, INSTITUÍDO PELA LEI Nº 421/96, NÃO INCLUIU O PERCENTUAL DE 11,98% NA SUA TABELA DE VENCIMENTOS.

(AC 9905144366, Desembargador Federal Ridalvo Costa, TRF5 - Terceira Turma, DJ - Data::29/10/1999 - Página::941.)(g.n.)

Assim decidiu o Supremo Tribunal Federal:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - RESOLUÇÃO EMANADA DO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL - MERA DECLARAÇÃO DE "ACCERTAMENTO", QUE NÃO IMPORTOU EM AUMENTO DE REMUNERAÇÃO NEM IMPLICOU CONCESSÃO DE VANTAGEM PECUNIÁRIA NOVA - INOCORRÊNCIA DE LESÃO AO POSTULADO DA RESERVA DE LEI FORMAL - RECONHECIMENTO DO DIREITO DOS SERVIDORES (ATIVOS E INATIVOS) DA SECRETARIA DESSA ALTA CORTE ELEITORAL À DIFERENÇA DE 11,98% (CONVERSÃO, EM URV, DOS VALORES EXPRESSOS EM CRUZEIROS REAIS) - INCORPORAÇÃO DESSA PARCELA AO PATRIMÔNIO JURÍDICO DOS AGENTES ESTATAIS - IMPOSSIBILIDADE DE SUPRESSÃO DE TAL PARCELA (PERCENTUAL DE 11,98%), SOB PENA DE INDEVIDA DIMINUIÇÃO DO ESTIPÊNDIO FUNCIONAL - GARANTIA CONSTITUCIONAL DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS - MEDIDA CAUTELAR INDEFERIDA. FISCALIZAÇÃO NORMATIVA ABSTRATA - PROCESSO DE CARÁTER OBJETIVO - INAPLICABILIDADE DOS INSTITUTOS DO IMPEDIMENTO E DA SUSPEIÇÃO - CONSEQÜENTE POSSIBILIDADE DE PARTICIPAÇÃO DE MINISTRO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (QUE ATUOU NO TSE) NO JULGAMENTO DE AÇÃO DIRETA AJUIZADA EM FACE DE ATO EMANADO DAQUELA ALTA CORTE ELEITORAL. - O Presidente do Tribunal Superior Eleitoral, embora prestando informações no processo, não está impedido de participar do julgamento de ação direta na qual tenha sido questionada a constitucionalidade, "in abstracto", de atos ou de resoluções emanados daquela Egrégia Corte judiciária. Também não incidem nessa situação de incompatibilidade processual, considerado o perfil objetivo que tipifica o controle normativo abstrato, os Ministros do Supremo Tribunal Federal que hajam participado, como integrantes do Tribunal Superior Eleitoral, da formulação e edição, por este, de atos ou resoluções que tenham sido contestados, quanto à sua validade jurídica, em sede de fiscalização concentrada de constitucionalidade, instaurada perante a Suprema Corte. Precedentes do STF. - Os institutos do impedimento e da suspeição restringem-se ao plano exclusivo dos processos subjetivos (em cujo âmbito discutem-se situações individuais e interesses concretos), não se estendendo nem se aplicando, em conseqüência, ao processo de fiscalização concentrada de constitucionalidade, que se define como típico processo de caráter objetivo destinado a viabilizar o julgamento, em tese, não de uma situação concreta, mas da validade jurídico-constitucional, a ser apreciada em abstrato, de determinado ato normativo editado pelo Poder Público. PROCESSO OBJETIVO DE CONTROLE NORMATIVO ABSTRATO - POSSIBILIDADE DE INTERVENÇÃO DO "AMICUS CURIAE": UM FATOR DE PLURALIZAÇÃO E DE LEGITIMAÇÃO DO DEBATE CONSTITUCIONAL. - O ordenamento positivo brasileiro processualizou, na regra inscrita no art. 7º, § 2º, da Lei nº 9.868/99, a figura do "amicus curiae", permitindo, em conseqüência, que terceiros, desde que investidos de representatividade adequada, sejam

admitidos na relação processual, para efeito de manifestação sobre a questão de direito subjacente à própria controvérsia constitucional. A intervenção do "amicus curiae", para legitimar-se, deve apoiar-se em razões que tornem desejável e útil a sua atuação processual na causa, em ordem a proporcionar meios que viabilizem uma adequada resolução do litígio constitucional. - A idéia nuclear que anima os propósitos teleológicos que motivaram a formulação da norma legal em causa, viabilizadora da intervenção do "amicus curiae" no processo de fiscalização normativa abstrata, tem por objetivo essencial pluralizar o debate constitucional, permitindo, desse modo, que o Supremo Tribunal Federal venha a dispor de todos os elementos informativos possíveis e necessários à resolução da controvérsia, visando-se, ainda, com tal abertura procedimental, superar a grave questão pertinente à legitimidade democrática das decisões emanadas desta Suprema Corte, quando no desempenho de seu extraordinário poder de efetuar, em abstrato, o controle concentrado de constitucionalidade. O PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA, QUANDO AJUIZAR AÇÃO DIRETA, DEVE ASSUMIR TODOS OS ENCARGOS INERENTES À POSIÇÃO DE QUEM FAZ INSTAURAR O PROCESSO DE FISCALIZAÇÃO NORMATIVA ABSTRATA, DEDUZINDO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ATO IMPUGNADO. - Incumbe, ao Procurador-Geral da República, quando ajuizar a ação direta, o dever de assumir todos os encargos inerentes à posição de quem faz instaurar o processo de fiscalização normativa abstrata, inclusive aquele que se refere à obrigação de pedir a declaração de inconstitucionalidade do ato impugnado. Encargo processual atendido, na espécie, pelo Chefe do Ministério Público da União. - O Procurador-Geral da República não mais pode, ante a pluralização dos sujeitos processuais ativamente legitimados ao exercício da ação direta (CF, art. 103), limitar-se ao mero encaminhamento formal de representações que lhe venham a ser dirigidas, incumbindo-lhe assumir - como se impõe, de ordinário, a qualquer autor - a posição de órgão impugnante da espécie normativa por ele questionada, deduzindo, sem qualquer ambigüidade, pretensão ao reconhecimento da inconstitucionalidade das leis e atos estatais cuja validade jurídica conteste em sede de controle concentrado. - Desde que se ampliou, nas ações diretas de inconstitucionalidade, a pertinência subjetiva da lide, com o estabelecimento de um regime de legitimidade ativa "ad causam" concorrente (CF, art.103) não mais subsiste a "ratio" que justificava, sob a égide das Cartas Políticas anteriores, o comportamento processual adotado, em muitos processos, pelo Procurador-Geral da República, a quem incumbia, então, enquanto "dominus litis", o monopólio da titularidade do poder de agir em sede de fiscalização normativa abstrata. ALEGAÇÃO DE INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL: INOCORRÊNCIA. - Não se revela inepta a petição inicial, que, ao impugnar a validade constitucional de ato emanado do Tribunal Superior Eleitoral, (a) indica, de forma adequada, as normas de parâmetro, cuja autoridade teria sido desrespeitada, (b) estabelece, de maneira clara, a relação de antagonismo entre esse ato estatal de menor positividade jurídica e o texto da Constituição da República, (c) fundamenta, de modo inteligível, as razões consubstanciadoras da pretensão de inconstitucionalidade deduzida pelo autor e (d) postula, com objetividade, o reconhecimento da procedência do pedido, com a conseqüente declaração de ilegitimidade constitucional da resolução questionada em sede de controle normativo abstrato, delimitando, assim, o âmbito material do julgamento a ser proferido pelo Supremo Tribunal Federal. CONTEÚDO NORMATIVO DA RESOLUÇÃO EMANADA DO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL - RELATIVA INDETERMINAÇÃO SUBJETIVA DE SEUS DESTINATÁRIOS - QUESTÃO PRELIMINAR REJEITADA. - A noção de ato normativo, para efeito de controle concentrado de constitucionalidade, pressupõe, além da autonomia jurídica da deliberação estatal, a constatação de seu coeficiente de generalidade abstrata, bem assim de sua impessoalidade. Esses elementos - abstração, generalidade, autonomia e impessoalidade - qualificam-se como requisitos essenciais que conferem, ao ato estatal, a necessária aptidão para atuar, no plano do direito positivo, como norma revestida de eficácia subordinante de comportamentos estatais ou de condutas individuais. - Resolução do Tribunal Superior Eleitoral, impugnada na presente ação direta, que se reveste de conteúdo normativo, eis que traduz deliberação caracterizada pela nota da relativa indeterminação subjetiva de seus beneficiários, estipulando regras gerais aplicáveis à universalidade dos agentes públicos vinculados aos serviços administrativos dessa Alta Corte judiciária. SUPOSTA TRANSGRESSÃO AO PRINCÍPIO DA RESERVA LEGAL, POR ALEGADA NECESSIDADE DE LEI FORMAL PARA A CONCESSÃO DE AUMENTO DE VENCIMENTOS DOS AGENTES PÚBLICOS INTEGRANTES DOS SERVIÇOS ADMINISTRATIVOS DOS TRIBUNAIS - OFENSA INOCORRENTE - MERA DECLARAÇÃO DE "ACCERTAMENTO" - DELIBERAÇÃO QUE NÃO IMPORTOU EM AUMENTO DE REMUNERAÇÃO NEM IMPLICOU CONCESSÃO DE VANTAGEM PECUNIÁRIA NOVA. - O Tribunal Superior Eleitoral, longe de dispor sobre tema resguardado pelo princípio constitucional da reserva absoluta de lei em sentido formal, limitou-se a proceder, em sede administrativa, a uma simples recomposição estipendiária, que não se identifica com aumento de remuneração, que não veicula o deferimento de vantagem pecuniária indevida nem traduz, ainda, outorga, em caráter inovador, de qualquer das situações financeiras de vantagem a que se refere o art. 169, § 1º, da Constituição. - A resolução do TSE destinou-se a neutralizar e a corrigir distorções, que, provocadas por inconstitucional aplicação do critério de conversão pela URV, impuseram, aos servidores administrativos do Poder Judiciário, em decorrência da não-utilização do critério da URV pertinente ao dia do efetivo pagamento (CF, art. 168), a injusta supressão de parcela (11,98%) que ordinariamente deveria compor a remuneração funcional de tais agentes públicos. - A decisão administrativa

emanada do Tribunal Superior Eleitoral, precisamente por não se revestir de índole constitutiva, traduziu, em essência, mera declaração de "ascertamento" de um direito à recomposição estipendiária injustamente lesado por erro do Estado, que, ao promover a incorreta conversão, em URV, dos vencimentos/proventos expressos em cruzeiros reais devidos aos servidores do Poder Judiciário, transgrediu a cláusula de garantia inscrita no art. 168 da Constituição da República. O TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL, AO EDITAR O ATO QUESTIONADO NESTA SEDE DE CONTROLE ABSTRATO, ADSTRINGIU-SE AOS LIMITES DE SUA COMPETÊNCIA INSTITUCIONAL E CONFERIU EFETIVIDADE À GARANTIA CONSTITUCIONAL DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. - A deliberação do TSE - ao determinar a correção de erro cometido pelo Poder Público no cálculo de conversão, em URV, de valores expressos em cruzeiros reais correspondentes à remuneração funcional então devida aos servidores administrativos da Secretaria do Tribunal Superior Eleitoral e ao autorizar, ainda, a incorporação do índice percentual de 11,98% ao estipêndio a que tais agentes públicos fazem jus - nada mais refletiu senão a estrita observância, por essa Egrégia Corte judiciária, dos limites de sua própria competência, o que lhe permitiu preservar a integridade da garantia constitucional da irredutibilidade de vencimentos/proventos instituída em favor dos agentes públicos (CF, art. 37, XV). **Com tal decisão, ainda que adotada em sede administrativa, o Tribunal Superior Eleitoral conferiu efetividade à garantia constitucional da irredutibilidade de vencimentos, pois impediu que os valores constantes do Anexo II (que contém a tabela de vencimentos das carreiras judiciárias) e do Anexo VI (que se refere aos valores-base das funções comissionadas), relativos a agosto de 1995 e mencionados na Lei nº 9.421/96, continuassem desfalcados da parcela de 11,98%, que havia sido excluída, sem qualquer razão legítima, do cálculo de conversão em URV erroneamente formulado pelo Poder Público.** (ADI-MC 2321, CELSO DE MELLO, STF.)(g.n.)

Como se vê há previsão legal para a aplicação do percentual de 11,98%, no caso 10,94%, inclusive, sobre a remuneração das funções comissionadas.

Portanto, a questão posta em debate não comporta mais discussão, visto que o percentual de 11,98% não caracteriza reajuste de remuneração, mas tão-somente correção do errôneo critério de conversão de remuneração, de modo a assegurar o poder aquisitivo dos servidores públicos, nos termos das MP 434 e 457/94 e da Lei nº 8.880/94.

A apelante traz à colação aresto do C. Supremo Tribunal Federal que faz remissão à limitação temporal da aplicação da diferença salarial decorrente da conversão dos vencimentos em URV.

Ocorre que a decisão proferida na ADI nº 1.797/PE foi posteriormente revista pela própria Corte Constitucional, senão vejamos:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REAJUSTE DE VENCIMENTOS NO PERCENTUAL DE 11,98%. LEI FEDERAL N. 8.880/94. SUPERAÇÃO DO LIMITE TEMPORAL FIXADO PELA ADI N. 1.797. ADI N. 2.323.

1. O Supremo Tribunal fixou orientação no sentido de que aos servidores públicos estaduais, independentemente de lei local, é aplicada a Lei federal n. 8.880/94.

2. A orientação fixada na ADI n. 1.797, que reconheceu devido o percentual de 11,98% apenas para o período de abril de 1994 a dezembro de 1996, foi superada no julgamento da ADI 2.323.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF - AI-AgR - Ag. Reg. no Agravo de Instrumento - Processo: 649383 UF: MG - Minas Gerais - Relator: Eros Grau - Fonte: DJe-087 DIVULG 23-08-2007 PUBLIC 24-08-2007 DJ 24-08-2007 PP-00076 EMENT VOL-02286-27 PP-05329).

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. CONVERSÃO EM URV. LIMITAÇÃO TEMPORAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

I - A recomposição de 11,98% aos servidores públicos não importa em reajuste ou aumento de vencimentos, sendo, portanto, incabíveis a compensação e a limitação temporal, visto que o entendimento firmado na ADI 1.797/PE foi superado quando do julgamento da ADI 2.323-MC/DF.

II - Agravo regimental improvido.

(STF - RE-AgR - Ag. Reg. no Recurso Extraordinário - Processo: 529559 UF: MA - Maranhão - Relator: Ricardo Lewandowski - Fonte: DJe-134 DIVULG 30-10-2007 PUBLIC 31-10-2007 DJ 31-10-2007 PP-00090 EMENT VOL-02296-05 PP-00903).

Desta forma, com a nova orientação ofertada posteriormente pelo C. Supremo Tribunal Federal, concluiu-se que a Lei nº 9.421/96 não promoveu nenhum aumento de vencimento. O efeito desta lei foi apenas de reestruturar as carreiras dos servidores do Poder Judiciário da União.

Neste sentido decidiu sobre o tema o Eg. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CONVERSÃO DOS VENCIMENTOS EM URV. LEI 8.880/94. MEDIDAS PROVISÓRIAS 434/94, 457/94 E 482/94 E LEI 8.880/94. SUPRESSÃO DE

11,98%. JUIZ CLASSISTA. PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DOS VENCIMENTOS. ADIN 1797. JUROS DE MORA. ART. 1º-F DA LEI 9.494/97.

1. A conversão dos vencimentos do funcionalismo público federal em URV pelo valor em cruzeiros reais do último dia do mês, nos termos das Medidas Provisórias nos 457/94 e 482/94, convertida na Lei nº 8.880/94, foi declarada inconstitucional pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIn nº 1797, por caracterizar uma indevida redução de salário, conseqüência da corrosão inflacionária sobre o montante em cruzeiros reais.

2. A sistemática a ser aplicada deve ser a da conversão pela URV correspondente ao dia do pagamento (dia 20, 21 ou 22) e não aquela do último dia do mês, assegurando-se, dessa forma, o poder de compra dos salários dos servidores.

3. **O pagamento das diferenças não se limita à edição da Lei nº 9.421/96. O Plano de Cargos e Salários fixou um novo valor para os vencimentos do funcionalismo do Poder Judiciário Federal para janeiro de 2000, que foi implementado nos salários dos autores de forma gradativa, aplicando-se sobre o vencimento de dezembro de 1996 os percentuais de 30% (1997), 60% (1998), 80% (1999) e 100% (2000) da diferença entre o novo valor fixado para o ano de 2000 e o valor pago em dezembro de 1996, no qual não foi considerada a perda inflacionária de 11,98%. Precedentes do STF (ADInMC nºs 2.321/DF e 2.323/DF) e do STJ (RESP 577096/RS; ROMS 12162/DF).**

4. Nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores e empregados públicos, a taxa de juros de mora é de 6% ao ano, a partir de 27.08.2001 (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97).

5. *Apelação e remessa oficial parcialmente providas."*

(TRF 3ª Região - AC - Apelação Cível - 1195977 - Processo: 200261000031481 UF: SP Órgão Julgador: Primeira Turma - Relatora Juíza Vesna Kolmar - Data da decisão: 08/01/2008 Documento: TRF300141911 Fonte: DJU DATA: 20/02/2008 PÁGINA: 933) - (g.n).

"DIREITO ADMINISTRATIVO - AGRAVO LEGAL INTERPOSTO PELA UNIÃO FEDERAL CONTRA DECISÃO QUE CONCEDEU O DIREITO AO PERCENTUAL DE 11,98% QUE FORA EXCLUÍDO DOS VENCIMENTOS DOS SERVIDORES FEDERAIS QUANDO DA CONVERSÃO DE CRUZEIROS REAIS PARA A URV NO MÊS DE MARÇO DE 1994, SOB O FUNDAMENTO DE QUE A MEDIDA PROVISÓRIA Nº 457/94 REEDITADA SOB Nº 482/94 A QUAL FOI TRANSFORMADA NA LEI Nº 8.880/94 VIOLOU O DISPOSTO NOS ARTIGOS 168 E 37, INC. XV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. **O próprio plenário da Corte Suprema reviu posicionamento anteriormente proferido na ADIN 1979/DF, deixando assentado na ADIN nº 2.323 MC/DF ser devido o percentual de 11,98% aos servidores do Poder Judiciário, mesmo após a edição da Lei nº 9.421/96, afastando tal norma como termo exauriente da incorporação.**

2. *Agravo legal improvido." g.n.*

(TRF 3ª Região - AC - Apelação Cível - 798413 - Processo: 199961000331062 UF: SP Órgão Julgador: Primeira Turma - Relatora Juiz Johonsom Di Salvo - Data da decisão: 19/08/2008 Documento: TRF300182969 Fonte: DJF3 DATA: 17/09/2008).

"AGRAVO. SERVIDOR PÚBLICO. CONVERSÃO DE VENCIMENTOS. URV. LEI Nº 8.880/94. 11,98%. COMPENSAÇÃO VALORES PAGOS. LIMITAÇÃO TEMPORAL. LEI 9.421/96. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. JUROS MORATÓRIOS.

1. *Eventuais pagamentos relativos ao índice pleiteado, já realizado administrativamente, devem ser compensados por ocasião da execução do julgado;*

2. **A implantação do Plano de Carreira dos servidores do Poder Judiciário, pela lei n.º 9.421/96, não teve o condão de corrigir o equívoco praticado pela Administração, quando da conversão dos vencimentos desses servidores em URV, tratando-se, pois, de parcelas de natureza jurídica distintas, que não podem ser compensáveis.**

3. *Os autores não podem interpor embargos de declaração requerendo modificação de decisão de 1º grau se não impugnaram a decisão em momento oportuno.*

4. *Agravo a que se dá parcial provimento e embargos de declaração a que se rejeita." (g.n.)*

(TRF 3ª Região - AC - Apelação Cível - 647731 - Processo: 200003990704486 UF: SP Órgão Julgador: Quinta Turma - Relatora Juíza Suzana Camargo - Data da decisão: 23/05/2005 Documento: TRF300093952 Fonte: DJU DATA: 15/07/2005 PÁGINA: 483)

Quanto à metodologia utilizada nos cálculos da Contadoria Judicial, no que diz aos critérios de conversão de cruzeiros reais em URV, é matéria que não mais comporta discussão, estando acobertada pela coisa julgada. Tanto a r. sentença e o v. acórdão proferidos nos autos principais em apenso, já se pronunciaram sobre a questão. Desse modo, a apelante não logrou infirmar os cálculos da Contadoria Judicial, que guardam presunção de veracidade e legitimidade, precipuamente, por ser equidistante das partes:

"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REAJUSTE DE 28,86% CONCEDIDO

AOS MILITARES E ESTENDIDO AOS SERVIDORES CIVIS. LEI Nº 8.627/93. 1. A jurisprudência do colendo STF orientou-se no sentido de que o reajuste de vencimentos de 28,86%, concedido aos militares pelas Leis 8.622/93 e 8.627/93, é extensivo aos servidores públicos federais civis, pelos arts. 1º e 3º da Lei 8.627/93 (Embargos de Declaração no Recurso Ordinário em Mandado de Segurança 22.307-7/DF, rel. para o acórdão o Min. Ilmar Galvão, Pleno, STF, maioria, DJ 26.06.98, p. 08). 2. A execução do julgado deve ser fiel ao acórdão exequendo, que adotou a compensação nos moldes da decisão proferida pelo STF. 3. **As informações prestadas pela contadoria judicial possuem presunção de veracidade que, na hipótese, não foi afastada, na medida em que meras alegações não são capazes de infirmar tal presunção.** 4. Apelação não provida."

(TRF1- AC 200134000202218, APELAÇÃO CÍVEL 200134000202218, Relator JUIZ FEDERAL RENATO MARTINS PRATES (CONV.), SEGUNDA TURMA, Decisão: 05/08/2013, v.u., e-DJF1: 23/08/2013, Página: 348) "ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FGTS. EXECUÇÃO. ATUALIZAÇÃO. DATA DA EFETIVAÇÃO DO CRÉDITO PELA CEF. CÁLCULOS ELABORADOS PELO CONTADOR JUDICIAL. PREVALÊNCIA. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. O Apelante insurgiu-se contra decisão que extinguiu a execução, nos termos do art. 794, I, do CPC, referente à reconstituição de sua conta vinculada ao FGTS, no percentual de 42,72% (janeiro/89). Alega, basicamente, que a obrigação não foi cumprida integralmente, restando ainda a diferença de R\$ 16.505,52. 2. **Os cálculos da Contadoria Judicial gozam de presunção iuris tantum de veracidade, diante do atributo da imparcialidade de que goza o auxiliar do Juízo. Para que tal presunção pudesse ser afastada seria que a parte que divergisse apresentasse subsídios que, efetivamente, evidenciasse o desacerto dos cálculos, o que não ocorreu no presente caso.** 3. Devem prevalecer os cálculos elaborados pelo Contador do Juízo (R\$ 16.505,52), eis que estão em consonância com os critérios definidos no título judicial, sendo, inclusive, inferiores ao valor creditado pela Executada (R\$ 19.857,50). 4. O cômputo da atualização referente aos juros de mora deve ter como limite a data do cumprimento da obrigação pelo devedor, ou seja, a data em que houve a efetivação do crédito na conta vinculada ao FGTS da parte autora que, no caso concreto, se deu em 11/08/2008. 5. Apelação desprovida."g.n.

(TRF2, AC 200651010034225, AC-APELAÇÃO CÍVEL - 600996, Relator Desembargador Federal GUILHERME DIEFENTHAELER, QUINTA TURMA ESPECIALIZADA, Decisão: 10/12/2013, v.u., E-DJF25- 07/01/2014) "PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. 1. **Os cálculos da Contadoria Judicial gozam de presunção de veracidade, merecendo fé pública até prova em contrário.** 2. Caberia ao embargado a demonstração clara e objetiva da inadequação dos cálculos apresentados nesta Corte aos comandos insertos no título executivo, a fim de ilidir a sua presunção o que não ocorreu in casu. 3. Conclui-se, assim, que inexistiu qualquer erro no valor mensal percebido pelo autor ou qualquer diferença a ser paga, em decorrência da revisão da RMI de seu benefício previdenciário, uma vez que a Seção de Cálculo Judiciário desta Corte, às fls. 133, apurou a nova RMI com os mesmos valores já apurados pelo INSS (fls. 74) e, nos cálculos de fls. 147, apurou renda inferior ao apurado pela autarquia, atestando, por conseguinte, que restou integralmente adimplida a obrigação. 4. Apelação cível provida para, nos termos dos cálculos de fls. 145/148, declarar que não há valores a receber."g.n.

(TRF2- AC 200251020005551, AC-APELAÇÃO CÍVEL -453550, Relatora Desembargadora Federal LILIANE RORIZ, SEGUNDA TURMA ESPECIALIZADA, Decisão: 27/10/2010, v.u., E-DJF2R: 10/11/2010, Página: 254/255)

"PROCESSUAL CIVIL. FGTS. EXECUÇÃO DO TÍTULO JUDICIAL. CÁLCULOS. LAUDO DA CONTADORIA JUDICIAL. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. I - **Laudo da contadoria do juízo elaborado em consonância com os parâmetros previstos no título judicial.** II. **Órgão auxiliar do juiz que é dotado de fé pública e cujos laudos gozam de presunção de veracidade e legitimidade. Precedente.** III - **Recurso da parte autora desprovido.**"g.n.

(TRF3- AC 02089615019974036104, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, Decisão: 05/11/2013, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 14/11/2013)

Conclui-se que deve ser mantida a r. sentença guerreada.

Por fim, o pedido de pagamento dos honorários de sucumbência formulado pelo advogado que patrocinou a ação principal (fls. 315/320), deve ser apreciado pelo r. Juízo da Execução.

Com tais considerações, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo integralmente a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

P. Int.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO(A) : PANASONIC DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP157768 RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS
: SP205704 MARCELLO PEDROSO PEREIRA
No. ORIG. : 00063688820044036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS (União Federal - PFN) contra sentença que julgou improcedente os embargos à execução opostos acolhendo os cálculos ofertados pela parte autora nos autos principais.

Na ação principal o ora apelante foi condenado a restituir ao exequente as quantias cobradas a título de contribuição previdenciárias incidente sobre remuneração paga a administradores e aos autônomos e empregados avulsos (pró-labore), bem como a verba honorária de 10% sobre o valor da condenação.

Em razões de apelação, o INSS apenas tece algumas alegações genéricas afirmando que os valores divergem das planilhas elaboradas pelo Auditor Fiscal da Previdência Social.

Em recurso adesivo, os embargados postulam pela condenação da embargante em honorários advocatícios nos embargos à execução.

Com a apresentação das contrarrazões subiram os autos.

**É a síntese do necessário,
Decido.**

Do Recurso de Apelação da União Federal

Alegações Genéricas

Quanto ao suposto excesso de execução, observo que a impugnação da União é genérica pois não especifica onde se encontram os erros por ela arguidos, nem especifica em que medida e extensão os cálculos apresentados pelo embargado estariam incorretos, ou seja, a embargante não demonstrou os fundamentos de sua irresignação, restringindo-se apenas a apresentar os cálculos dos valores que entende devidos.

Tenho que não basta o oferecimento de cálculo comparativo da dívida para conferir fundamento jurídico à pretensão do devedor. É necessário apontar de forma precisa os fundamentos de fato e de direito da pretensão.

Assim, incumbe ao devedor, ao embargar a execução, demonstrar claramente o excesso ou os erros no cálculo do exequente. A ele cabe o ônus de demonstrar a desconformidade dos cálculos apresentados pelo exequente com o título judicial, visto que, tal como em qualquer outra ação, nos embargos à execução cabe à parte embargante o ônus da prova do fato constitutivo de seu direito, conforme preceitua o art. 333, inciso I, do Código de Processo Civil.

No caso, a insurgência manifestada na petição inicial dos embargos é genérica, pois simplesmente alega excesso de execução, sem no entanto, apresentar, especificamente, no que consiste o tal excesso. Em suma, deduz que seus

cálculos estão corretos, porque estão de acordo com o título exequendo.

Neste sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INICIAL. EMENDA (ART. 284 DO CPC). POSSIBILIDADE.

1. Embargos à execução movidos pela CEF alegando excesso de execução sob o fundamento de que os cálculos apresentados pela parte exequente seriam errôneos, superando em muito os valores encontrados pela empresa pública executada. Sentença e acórdão das instâncias ordinárias que rejeitam liminarmente a inicial de embargos sob o fundamento de que o petitório da CEF estaria estruturado em alegações genéricas, quando deveria ter apontado especificamente os erros na conta que levaram ao excesso. Recurso especial que alega violação do art. 284 do CPC, afirmando ser cabível a concessão de prazo de 10 dias para emendar a inicial.

2. A Lei Processual Civil pátria orienta-se no sentido de se conferir a máxima efetividade ao processo. Daí a possibilidade de se emendar a inicial quando eivada de vícios sanáveis.

3. Em face do princípio da igualdade de tratamento das partes no processo, do teor dos arts. 598 c/c 284 e 616 do CPC, deve-se ampliar o âmbito de incidência da permissão legal que defere o prazo para emendar a inicial também aos casos de embargos à execução.

4. Recurso especial provido. ...EMEN:

(RESP 200500073079, JOSÉ DELGADO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:29/08/2005 PG:00199 ..DTPB:.)

Nessa linha também seguem os demais Tribunais, conforme os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO APELAÇÃO COM ALEGAÇÕES GENÉRICAS. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTOS HÁBEIS A JUSTIFICAR A REFORMA DA SENTENÇA. NÃO ESPECIFICAÇÃO DE QUALQUER ERRO NA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APELO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. As alegações apresentadas pelo ente previdenciário são extremamente genéricas, à medida que não há especificação de qualquer erro nos cálculos acolhidos pela r. sentença objurgada, limitando-se a afirmar a sua incorreção sem contudo apontar as suas razões.

2. Ao Judiciário não cabe descobrir os motivos do inconformismo do apelante, não havendo qualquer argumento plausível a justificar a conferência do parecer elaborado pelo perito contábil, a ser feita pela Contadoria Judicial. 3. Apelo a que se nega provimento.

(AC 00274864320024039999, JUIZ CONVOCADO OTAVIO PORT, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA QUE CONDENOU A UNIFESP A INCORPORAR O PERCENTAL DE 28,86% NOS VENCIMENTOS DOS AUTORES (SERVIDORES PÚBLICOS), COM OS DEVIDOS DESCONTOS - APELAÇÃO DA EMBARGANTE ALEGANDO ERRO NO CÁLCULO DA CONTADORIA JUDICIAL QUE FOI ACOLHIDO PELO MAGISTRADO NA SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS - ALEGAÇÕES GENÉRICAS, SEM QUALQUER APONTAMENTO DE CONCRETO ERRO DA CONTADORIA - APELO IMPROVIDO.

1. A embargante UNIFESP não cumpriu seu ônus postulatório, exigível em sede de apelação, de indicar especificamente onde estaria o erro no cálculo elaborado pela Contadoria Judicial que foi prestigiado no Juízo a quo, limitando-se a verberar que a conta judicial acha-se desconforme com os documentos oriundos do SIAPE, os quais, muito ao contrário do que sustenta a autarquia, não têm seu conteúdo caracterizado pela liquidez e certeza capaz de infirmar as conclusões do Contador Judicial que efetuou direto trabalho de conferência dos cálculos apresentados.

2. Sem indicação do ponto onde concretamente "teria havido" erro no cálculo da Contadoria do Juízo, o apelo da embargante não pode ser considerado nada mais do que mera tentativa de eternização da discussão sobre direitos pecuniários que nega a seus servidores.

3. Apelo a que se nega provimento

(AC 00004649620044036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/06/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (g.n.)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO INTERNO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - RAZÕES DO APELO DISSOCIADAS DA SENTENÇA - AUSÊNCIA DE ELEMENTOS CAPAZES DE REDUZIR O VALOR EXECUTADO - DESPROVIMENTO DO RECURSO.

- Não merece ser acolhido recurso de agravo interno onde o recorrente não apresenta qualquer subsídio capaz de viabilizar a alteração dos fundamentos da decisão hostilizada, persistindo, destarte, imaculados e impassíveis os argumentos nos quais o entendimento foi firmado.

- A apelação cujas razões estão totalmente dissociadas da sentença hostilizada carece de um dos pressupostos de admissibilidade recursal, qual seja, os fundamentos de fato e de direito.

- Em sede de embargos à execução, é o embargante que tem o encargo de trazer aos autos elementos aptos a comprovar os fatos impeditivos, extintivos e modificativos do direito do embargado, não podendo se limitar a meras alegações genéricas.

- *Agravo interno improvido.*

(AC 200351010206849, Desembargador Federal FERNANDO MARQUES, TRF2 - QUINTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::27/01/2011 - Página::111.)(g.n.)

EMBARGOS INFRINGENTES. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. REJEIÇÃO LIMINAR.
- Os embargos em que a inicial se restringe a alegar genericamente excesso de execução devem ser rejeitados liminarmente.

(EAC 200471000179514, LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, TRF4 - SEGUNDA SEÇÃO, DJ 17/05/2006 PÁGINA: 536.)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REJEIÇÃO.

DESNECESSIDADE DE ENSEJAR EMENDA À INICIAL. TUTELA ANTECIPADA PARA SUSTAR LEVANTAMENTO DE VALORES. INFACIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. O oferecimento de embargos à execução à pretexto de excesso do valor requerido pela parte credora, mediante alegações genéricas, desprovidas de fundamentação, sem a demonstração do desacerto da conta que instrui a execução, enseja a rejeição liminar da defesa do devedor, não sendo necessário oportunizar a emenda à inicial; factível na espécie a condenação da embargante nos ônus da litigância de má-fé ante o caráter procrastinatório dos embargos do devedor.

2. Factível a liberação de valores à parte autora, após rejeição dos correspondentes embargos à execução, cuja apelação é recebida no efeito meramente devolutivo (CPC, art. 520, V).

3. Em ação versando sobre a atualização monetária de conta do FGTS, na execução de sua sentença ou nos correspondentes embargos do devedor, inaugurados sob a eficácia do artigo 29 - C da Medida Provisória nº 2.164-41, não cabem honorários.

(AC 200471020065990, AMAURY CHAVES DE ATHAYDE, TRF4 - QUARTA TURMA, DJ 29/03/2006 PÁGINA: 855.)

Entendo ser a conta apresentada pelo Setor de Cálculos e Liquidações a mais acertada, elaborados de forma escorreita, a qual acolho com a sua fundamentação, contudo, o Juízo *a quo* acertadamente acolheu os cálculos ofertados pela parte autora para não incorrer em julgamento *ultra petita* e lhe atribuir valor superior ao pleiteado.

Do Recurso Adesivo dos Embargados

Honorários Advocatícios nos Embargos à Execução

Razão possui os autores/embargados. Conforme se observa da sentença proferida restou comprovado a improcedência do pedido. Assim a condenação em honorários advocatícios faz parte da sucumbência que se impõe à parte vencida, sendo, ainda, conseqüência da aplicação do princípio da causalidade, da proporcionalidade e da razoabilidade.

A jurisprudência do STJ é no sentido de que os embargos à execução constituem ação autônoma e, por conseguinte, é cabível a cumulação da condenação em honorários advocatícios arbitrados na ação ordinária e aqueles em sede dos embargos.

Neste sentido já decidi as Cortes Superiores:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS DO DEVEDOR. HONORÁRIOS. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Os embargos à execução constituem verdadeira ação de conhecimento que objetiva a desconstituição do título executivo. Tratando-se de ação autônoma, não há falar em substituição dos honorários advocatícios fixados quando da execução de sentença por aqueles arbitrados nos embargos à execução, por serem tais honorários independentes e cumulativos.

2. *Agravo regimental improvido.*

(AGRESP 201001462524, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:12/11/2010.)(g.n.)
PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO PROMOVIDA PELO INSS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. NÃO INCLUSÃO NO ENCARGO LEGAL DO DECRETO-LEI 1.025/69. 1. Nas execuções fiscais movidas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, é cabível a condenação do

embargante ao pagamento de honorários advocatícios nos termos do art. 20, § 4º, do CPC em caso de improcedência dos embargos. Precedentes: REsp 791.086/RN, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 30.10.2006; REsp 757.541/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJ 20.04.2006 2. Recurso especial a que se dá provimento. ..EMEN:

(RESP 200600151256, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:09/04/2007 PG:00234 ..DTPB:.)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS EM FACE DE DECISÃO DO RELATOR. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO PARA DETERMINAR A SUBIDA DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, PARA MELHOR EXAME. DECISÃO IRRECORRÍVEL. ARTIGO 305 DO REGIMENTO INTERNO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO.

1. Os embargos de declaração opostos objetivando reforma da decisão do relator, com caráter infringente, devem ser convertidos em agravo regimental, que é o recurso cabível, por força do princípio da fungibilidade.

(Precedentes: Pet 4.837-ED, rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, DJ 14.3.2011; Rcl 11.022-ED, rel. Min. CÁRME N LÚCIA, Tribunal Pleno, DJ 7.4.2011; AI 547.827-ED, rel. Min. DIAS TOFFOLI, 1ª Turma, DJ 9.3.2011; RE 546.525-ED, rel. Min. ELLEN GRACIE, 2ª Turma, DJ 5.4.20 11).

2. A decisão que dá provimento ao agravo de instrumento para determinar o processamento de recurso denegado é irrecorrível, nos termos do artigo 305 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, salvo nos casos em que se verifica a intempestividade do agravo de instrumento ou o defeito em sua formação. Precedentes: AI 525.530-AgR, Rel. Min. Ayres Britto, Primeira Turma, DJe de 04/03/2010 ; e AI 689.079-ED, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJe de 28/10/2009.

*3. In casu, o acórdão recorrido originariamente assentou: "ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ANUÊNIOS. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. Em se tratando de crédito de natureza alimentar, considerando que a ação foi ajuizada antes da MP n. 2.180-35/2001, os juros de mora nas condenações contra a Fazenda Pública devem ser fixados no percentual de 12% ao ano. 2. **Cabem honorários advocatícios tanto na execução de sentença quanto na ação de embargos.** Autonomia das ações. 3. A correção monetária deve ser realizada desde a data da elaboração do cálculo. 4. Apelo provido." 4. Agravo regimental de que não se conhece. (AI-ED 796805, LUIZ FUX, STF)(g.n.)*

Desta feita, condeno a embargante ao pagamento de 10% do valor da correspondente ao valor controverso da execução, ou seja, a diferença entre o valor pleiteado pela parte autora e aquele apresentado pelo réu, a título de honorários advocatícios nestes embargos à execução.

Posto isto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da União Federal e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso adesivo da parte embargada para condenar a União ao pagamento de honorários advocatícios nos moldes acima explicitados.

Oportunamente baixem os autos à Vara de Origem.

P. I.

São Paulo, 17 de março de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012085-78.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.012085-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : NELSON DE MEDEIROS
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172265 ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta pelo autor NELSON DE MEDEIROS contra sentença que julgou improcedente ação ajuizada contra a Caixa Econômica Federal objetivando a condenação da ré a promover o crédito das diferenças de correção monetária em saldo de conta vinculada do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, decorrentes da não aplicação de índices inflacionários, nos meses de junho/1987 (26,06%), janeiro/1989 (42,72%), abril/1990 (44,80%), maio/1990 (7,87%), junho/1990 (9,55%), julho/1990 (12,92%) e março/1991 (21,87%), incidentes inclusive sobre a multa de 40% por ocasião da rescisão do contrato de trabalho.

Deferida a gratuidade à fl. 35.

A r. sentença julgou improcedente o pedido de aplicação da multa rescisória de 40% sobre o FGTS e, no mais, rejeitou o pedido da parte autora, nos termos do artigo 269, inciso I do CPC. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos da MP nº 2164-41, que alterou a Lei nº 8036/90 introduzindo o artigo 29-C.

Recorre o autor, aduzindo ser da ré a responsabilidade de apresentação dos extratos de contas vinculadas do FGTS. Pugna pela condenação da ré na aplicação dos índices mencionados na petição inicial e das verbas de sucumbência.

Sem contrarrazões.

É o relatório

Fundamento e decido.

O recurso será examinado na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Quanto aos extratos da conta vinculada do FGTS, a Primeira Seção deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região já consolidou entendimento de que estes não constituem documentos indispensáveis à propositura de ações como a presente, editando a Súmula nº 15:

Os extratos bancários não constituem documentos indispensáveis à propositura de ação em que se pleiteia a atualização monetária dos depósitos de contas do FGTS.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA SEÇÃO, SUM 15, julgado em 23/08/2005, DJU DATA:30/01/2006)

No mesmo sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: (STJ, AgRg no Ag 476.839/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/12/2004, DJ 14/03/2005, p. 198); (STJ, AgRg no REsp 669.151/PB, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/12/2004, DJ 21/02/2005, p. 164).

E o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que a apresentação dos extratos em juízo é de responsabilidade da Caixa Econômica Federal:

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

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

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

(STJ, REsp 1108034/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em

28/10/2009, DJe 25/11/2009)

Pacificado entendimento no sentido de que os extratos das contas vinculadas são documentos prescindíveis ao ajuizamento de ações como a presente, sendo de responsabilidade da CEF a sua apresentação apenas na eventual execução do julgado, não há que se impor à parte autora outro ônus além de provar a opção pelo regime do FGTS. Quanto ao ponto, a sentença apelada encontra-se em parcial dissonância com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, razão pela qual merece ser parcialmente reformada.

Das diferenças de correção monetária das contas vinculadas do FGTS: no julgamento do Recurso Extraordinário 226.855-7/RS, pelo plenário do Supremo Tribunal Federal, em 31/08/2000, ficou assentado o direito à atualização dos saldos das contas de FGTS pelo IPC nos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990:

EMENTA: 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 da Lei e por ela ser disciplinado. - Assim, é de aplicar-se a ele a firme jurisprudência desta Corte no sentido de que não há direito adquirido a regime jurídico. - 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 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. (STF, RE 226855, Relator(a): Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, julgado em 31/08/2000, DJ 13-10-2000 PP-00020 EMENT VOL-02008-05 PP-00855 RTJ VOL-00174-03 PP-00916)

O Superior Tribunal de Justiça adequou o seu entendimento ao do Supremo Tribunal Federal, editando a Súmula 252:

Os saldos das contas 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).

Assim, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade na prestação jurisdicional, e ressaltando meu entendimento pessoal, rendo-me à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, considerando como devidas **apenas:** a) a diferença de 44,80% a ser aplicada sobre os saldos existentes em 01/04/1990, e devida a partir de 02/05/1990, b) a diferença entre o índice jurisprudencialmente consagrado (42,72%) e o aplicado pela ré para o período (22,35%), a ser aplicada sobre os saldos existentes em 01/12/1988, e devida a partir de 01/03/1989.

As diferenças de correção monetária devem ser atualizadas a partir da data em que deveriam ter sido creditadas nas contas vinculadas do FGTS, pelos mesmos critérios adotados para as contas fundiárias. Nesse sentido decidiu o Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial sujeito ao rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. FGTS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TERMO INICIAL DA INCIDÊNCIA DE CORREÇÃO MONETÁRIA...

3. O termo inicial de incidência da correção monetária deve ser fixado no momento em que originado o débito, ou seja, a partir da data em que os expurgos inflacionários deveriam ter sido aplicados no cálculo da atualização monetária dos saldos das contas vinculadas do FGTS, e não a partir da citação. Isso porque, segundo preceito consolidado pela jurisprudência desta Corte, a correção monetária não é um plus, mas sim mero mecanismo de preservação de valor real do débito aviltado pela inflação.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp 1112413/AL, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em

23/09/2009, DJe 01/10/2009)

Observo que tais critérios encontram-se especificados no item 4.8.1. do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 267/2013 do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros de mora, vinha sustentando o entendimento de que o artigo 406 do Código Civil de 2002 deve ser combinado com o artigo 161, §1º, do Código Tributário Nacional, que prevê o percentual de 1% ao mês. Contudo, o Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento pela incidência de juros moratórios, a partir da citação, pela taxa SELIC, em recursos especiais sujeitos ao rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil:

FGTS. CONTAS VINCULADAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIFERENÇAS. JUROS MORATÓRIOS. TAXA DE JUROS. ART. 406 DO CC/2002. SELIC.

1. O art. 22 da Lei 8.036/90 diz respeito a correção monetária e juros de mora a que está sujeito o empregador quando não efetua os depósitos ao FGTS. Por sua especialidade, tal dispositivo não alcança outras situações de mora nele não contempladas expressamente.

2. Relativamente aos juros moratórios a que está sujeita a CEF - por não ter efetuado, no devido tempo e pelo índice correto, os créditos de correção monetária das contas vinculadas do FGTS-, seu cálculo deve observar, à falta de norma específica, a taxa legal, prevista art. 406 do Código Civil de 2002.

3. Conforme decidiu a Corte Especial, "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)" (REsp 727842, DJ de 20/11/08).

4. 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 (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).

5. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art.

543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(STJ, REsp 1102552/CE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 06/04/2009)

ADMINISTRATIVO. FGTS. EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA...

4. "Conforme decidiu a Corte Especial, '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)' (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação).

5. No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação".

Precedentes.

6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ.

(STJ, REsp 1110547/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

Assim, em prol da uniformidade na interpretação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, é de ser adotado o entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça, com a ressalva de meu ponto de vista pessoal. Tratando-se de ação ajuizada após o início da vigência do Código Civil/2002, os **juros moratórios** incidem desde a citação, pela taxa SELIC, vedada sua cumulação com qualquer outro índice de **atualização monetária**, o que não exclui a aplicação dos **juros remuneratórios** cabíveis, devidos nos termos da legislação de regência do FGTS.

No sentido da possibilidade de cumulação dos juros remuneratórios das contas de FGTS com os juros moratórios situa-se o entendimento da Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA ATÉ O EFETIVO PAGAMENTO DA OBRIGAÇÃO...

- Os juros de moratórios são devidos desde a citação, em conformidade com o artigo 219, "caput", do Código de Processo Civil combinado com o artigo 405 do Código Civil, independentemente da possibilidade de levantamento dos depósitos da conta vinculada.

- A incidência desses juros de mora é decorrência exclusiva do atraso no cumprimento da obrigação, não estando condicionada à disponibilidade do credor sobre os valores principais e tem função de compensar o credor dos prejuízos experimentados decorrentes da mora. Não há óbice, ainda, à sua cumulação com os juros remuneratórios previstos no artigo 13 da Lei nº 8.036/90, por terem naturezas distintas, já que estes remuneram o capital emprestado. Precedentes da Segunda Turma do C. STJ...

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0028626-24.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 05/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2013)

Observo que tais critérios encontram-se especificados nos itens 4.8.2. e 4.8.3. do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 267/2013 do Conselho da Justiça Federal.

Dos honorários advocatícios: O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 9º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001, que incluiu o artigo 29-C na Lei nº 8.036/1990:

EMENTA: 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, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO (PRESIDENTE), Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe-058 DIVULG 28-03-2011 PUBLIC 29-03-2011 EMENT VOL-02491-01 PP-00051 RDDP n. 99, 2011, p. 132-144)

Ante referida declaração de inconstitucionalidade, resta inaplicável a norma constante do artigo 29-C da Lei nº 8.036/1990, que dispunha que "nas ações entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais, não haverá condenação em honorários advocatícios".

Afastada a norma especial, os honorários advocatícios, nas ações entre os titulares de contas vinculadas e a CEF, na qualidade de gestora do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, regulam-se pelo disposto no CPC - Código de Processo Civil. Neste sentido, aponto precedente da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região: TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0008872-66.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 17/04/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012.

Da sucumbência recíproca: nas ações relativas às diferenças de correção monetária de contas vinculadas do FGTS, deve-se levar em consideração os índices pleiteados e deferidos em comparação com aqueles que foram julgados improcedentes, para fins de apuração da sucumbência recíproca.

Nesse sentido firmou-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, em julgado submetido ao regime do art. 543-C do CPC (recurso representativo da controvérsia ou recurso repetitivo):

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. CRITÉRIO DE APURAÇÃO.

1. A orientação das Turmas que integram a Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, para efeito de apuração de sucumbência, em demanda que tem por objeto a atualização monetária de valores depositados em contas vinculadas do FGTS, "deve-se levar em conta o quantitativo de pedidos (isoladamente considerados) que foram deferidos em contraposição aos indeferidos, sendo irrelevante o somatório dos índices" (REsp 725.497/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 6.6.2005). No mesmo sentido: REsp 1.073.780/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 13.10.2008; AgRg no REsp 1.035.240/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJe de 5.6.2008; REsp 844.170/DF, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 6.2.2007.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(STJ, REsp 1112747/DF, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/06/2009, DJe

03/08/2009)

Dessa forma, ainda que cabível em tese a condenação da ré em verba honorária, no caso dos autos 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 para condenar a ré a creditar nas contas vinculadas do FGTS da parte autora as diferenças de correção monetária entre os índices já creditados e os aplicáveis nos meses de janeiro/1989 (42,72%) e abril/1990 (44,80%), acrescidos de atualização monetária, desde a data em que deveriam ter sido creditados, pelos mesmos critérios adotados para as contas fundiárias, juros remuneratórios, e juros moratórios, a partir da citação, pela taxa SELIC, na forma do item 4.8. do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 267/2013 do Conselho da Justiça Federal.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003121-74.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.003121-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : MINEKO MIYASHIRO
ADVOGADO : SP053722 JOSE XAVIER MARQUES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP221562 ANA PAULA TIerno DOS SANTOS e outro
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
No. ORIG. : 00031217420054036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a apelante para se manifestar sobre a petição de fls. 267/305, no prazo de 5 (cinco) dias.

I.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011297-42.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.011297-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP081619 MARCO ANTONIO ZITO ALVARENGA e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IQ SOLUCOES E QUIMICA S/A
ADVOGADO : SP088601 ANGELA BEATRIZ PAES DE BARROS DI FRANCO e outro

DESPACHO

Vistos.
Fls. 531: Defiro.
Int.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000378-79.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.000378-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : MARIA JUDITE OLIVEIRA VASCONCELOS
ADVOGADO : SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO e outro

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por MARIA JUDITE OLIVEIRA VASCONCELOS em face de sentença que julgou improcedente o pedido de devolução dos valores pagos a título de contribuição previdenciária, no período de 02/2001 a 04/2004, após a sua aposentação (DIB 30.01.2001).

A parte autora apelou, aduzindo a inconstitucionalidade da aludida contribuição.

Decido.

O artigo 12, § 4º da Lei nº 8.212/91, inserido pela Lei nº 9.032/95, assim dispõe:

"Art. 12. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

§ 4º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata esta Lei, para fins de custeio da Seguridade Social."

A exação encontra validade constitucional no princípio da solidariedade, que aparece no artigo 195, caput, da Constituição Federal:

"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta ou 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:"

O sistema da seguridade social brasileiro encontra fundamento nos Princípios da Obrigatoriedade, Universalidade e Solidariedade, este último que, em síntese, constitui a ajuda mútua em benefício da coletividade, ou seja, todos contribuem financeiramente para que o sistema funcione e seja viável economicamente, garantindo ao trabalhador segurado benefícios ou serviços nas hipóteses de acidente, idade, tempo de serviço, entre outros.

Assim, o aposentado que volta à atividade laboral reassume a condição de segurado e contribuinte obrigatório e sujeito às contribuições destinadas ao custeio da Seguridade Social.

O princípio da obrigatoriedade da filiação está previsto no art. 201, Caput, da Constituição Federal:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:"

Nesse passo, o art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 nada tem de inconstitucional ou ilegal, pois a filiação é obrigatória e a contribuição compulsória.

Não há ofensa ao princípio constitucional da equidade na forma de participação no custeio, pois o artigo 195 da CR/88 determina que a seguridade social deve ser financiada por toda a sociedade, não estipulando vínculo entre

contribuição e contraprestação. Ademais, o §5º deste mesmo artigo veda a criação, majoração ou extensão de benefício ou serviço da Seguridade Social sem a correspondente fonte de custeio, mas não o inverso. E, considerando que contribuição para a seguridade social tem natureza de tributo, cabe à União, consoante o artigo 149 da Carta Magna, instituí-la a partir do fato gerador que, na hipótese, é a pecúnia gerada pelo retorno ao trabalho do aposentado.

Nesse sentido já decidi esta turma:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL - CUSTEIO - TUTELA ANTECIPADA - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU SUSPENSÃO DO DESCONTO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE FOLHA DE PAGAMENTO DE PESSOA APOSENTADA - SUPERVENIÊNCIA DE LEI QUE CANCELOU ISENÇÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Todo aquele que se insere em vínculo laborativo deve contribuir para Previdência Social, seja o empregador, seja o empregado.

2. A Emenda nº 20 de 15/12/1998 assegurou, ao lado da universalidade de contribuição, que a mesma não incidiria sobre a renda mensal de aposentadoria. No entanto, não há óbice constitucional à incidência sobre aquilo que o já aposentado percebe se volta a trabalhar ou continua trabalhando.

3. A Lei nº 8.870/94 isentou o aposentado de contribuir sobre o salário-de-contribuição decorrente da relação de trabalho mantida ou pós-constituída em seguida a aposentação. O §4º do art. 12 da Lei 8.212/91 cancelou a isenção de natureza "política" que existia.

4. Isenção que não é concedida por prazo certo ou em função de certas condições pode ser revogada por lei "a qualquer tempo" - art.178 do CTN.

5. Não ocorreu qualquer retroatividade da lei nova e sim o cancelamento de uma isenção. A lei isentiva vige enquanto outra não sobrevier para alterá-la; mas não há direito perene a uma isenção que não se confunde com imunidade.

6. Agravo de instrumento improvido."

(TRF/3, 1ª Turma, AG n.º 96.03.038254-0, rel. Des. Fed. Johonsom di Salvo, j. em 7.10.2003, DJU de 4.11.2003, p. 121)

O Supremo Tribunal Federal também já se posicionou sobre a questão:

"Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie, mutatis mutandis, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05. A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios"

(STF/1ª Turma, RE 437640, rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, DJ 02-03-2007).

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *Caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso.

P.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 14 de abril de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001856-04.2005.4.03.6111/SP

2005.61.11.001856-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : ALEXANDRE GARCIA MULLER e outros
: ANTONIO FREITAS DA COSTA
: CLAUDINEI MORAES DOS SANTOS
: DAISY DORO PEREZ
: ESPERANCA LOPES DOS SANTOS
: LUCIANA GEBRA MATTOS

: MARISTELA RODRIGUES FARIA
: ROBERTO SERAGIOLI
: SHIROMITSU FUJII
ADVOGADO : SP036852 CARLOS JORGE MARTINS SIMOES e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução opostos pela União Federal (AGU), em sede de execução de sentença, proferida em ação que reconhece o direito à incorporação nos vencimentos da parte autora, o percentual de 10,94%, decorrente da perda salarial oriunda da conversão da URV, com o pagamento das diferenças decorrentes de sua aplicação, devidamente corrigidas e juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação. A verba honorária foi fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor total das diferenças aludidas.

Em suas razões de apelação, pleiteia a União preliminarmente o processamento do recurso em seu duplo efeito, visando impedir a execução provisória da sentença antes do trânsito em julgado da demanda. No mérito, sustenta que o referido título é inexigível, pois contraria o entendimento do C. STF na ADI nº 1797-2000/PE.

Alega, ainda, que com base na tese da limitação temporal defendido, nada mais é devido aos embargados. Reitera a necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Afinal, requer a manifestação acerca da violação das normas constitucionais e infraconstitucionais mencionadas nas razões recursais, com o escopo de suprir os requisitos das Súmulas 282 e 356, do C. STF, além dos artigos 255 do Regimento Interno do C. STJ e artigo 321 do Regimento Interno do C. STF.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o Relatório.

Decido.

Inicialmente, compulsando-se estes autos verifica-se que os **embargados são revéis**, em conformidade com a decisão de fls. 74/80.

À fl. 325, carreado aos autos substabelecimento de procuração sem reserva de poderes e às fls. 327/330, o subscritor das petições requer o pagamento dos honorários e da sucumbência do processo principal.

Todavia, os advogados que substabeleceram o instrumento de mandato não possuem procuração nos autos e, tampouco, procederam à regularização da representação processual destes embargos à execução, conforme certidão de decurso de prazo (fl. 349).

Destarte, não conheço dos pedidos formulados na seara recursal às fls. 324/325 e 327/330, bem como não conheço das contrarrazões de fls. 268/271.

Passo à análise do recurso.

Consta dos autos que a União Federal interpôs agravo de instrumento (AI 0061815-32.2007.4.03.0000 - 2007.03.00.061815-2) contra a r. decisão proferida nestes embargos, que recebeu o recurso de apelação em seu efeito meramente devolutivo.

Esta E. Primeira Turma negou provimento ao agravo de instrumento, mantendo assim a decisão recorrida.

Desse modo, os efeitos do recebimento do recurso de apelação é questão tangida pela preclusão, estando prejudicada a sua análise.

Limitação ADIn nº 1.797-2000PE

Reestruturação Lei nº 9.421/96

Os presentes embargos à execução foram opostos pela União sustentando a inexigibilidade do título executivo fundado no julgamento da ADI 1797/PE.

Assevera que nada é devido à parte embargada, visto que os cálculos ofertados abarcam o período posterior a dezembro de 1996, janeiro de 1997 a fevereiro de 2001.

A r. sentença recorrida, de fls. 188/219, julgou improcedentes estes embargos à execução, "*determinando o prosseguimento da execução pelos cálculos apresentados pela Contadoria do Juízo às fls. 146/164 - resultantes da aplicação do índice de 10,94% sobre os vencimentos dos servidores, conforme expressamente concedido na sentença exequenda, relativos ao período de janeiro de 1997 a fevereiro de 2001, intervalo que está sendo executado, descontados os valores já pagos na via administrativa.*" Sem condenação em honorários, em razão da revelia dos embargados.

A questão posta em debate não comporta mais discussão, visto que o percentual de 11,98% não caracteriza reajuste de remuneração, mas tão-somente correção do errôneo critério de conversão de remuneração, de modo a assegurar o poder aquisitivo dos servidores públicos, nos termos das MP 434 e 457/94 e da Lei nº 8.880/94.

Ao contrário do alegado, a mencionada decisão proferida pelo C. Supremo Tribunal Federal na ADI nº 1.797/PE foi posteriormente revista pela própria Corte, senão vejamos:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REAJUSTE DE VENCIMENTOS NO PERCENTUAL DE 11,98%. LEI FEDERAL N. 8.880/94. SUPERACÃO DO LIMITE TEMPORAL FIXADO PELA ADI N. 1.797. ADI N. 2.323.

1. O Supremo Tribunal fixou orientação no sentido de que aos servidores públicos estaduais, independentemente de lei local, é aplicada a Lei federal n. 8.880/94.

2. A orientação fixada na ADI n. 1.797, que reconheceu devido o percentual de 11,98% apenas para o período de abril de 1994 a dezembro de 1996, foi superada no julgamento da ADI 2.323.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF - AI-AgR - Ag. Reg. no Agravo de Instrumento - Processo: 649383 UF: MG - Minas Gerais - Relator: Eros Grau - Fonte: DJe-087 DIVULG 23-08-2007 PUBLIC 24-08-2007 DJ 24-08-2007 PP-00076 EMENT VOL-02286-27 PP-05329).

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. CONVERSÃO EM URV. LIMITAÇÃO TEMPORAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

I - A recomposição de 11,98% aos servidores públicos não importa em reajuste ou aumento de vencimentos, sendo, portanto, incabíveis a compensação e a limitação temporal, visto que o entendimento firmado na ADI 1.797/PE foi superado quando do julgamento da ADI 2.323-MC/DF.

II - Agravo regimental improvido.

(STF - RE-AgR - Ag. Reg. no Recurso Extraordinário - Processo: 529559 UF: MA - Maranhão - Relator: Ricardo Lewandowski - Fonte: DJe-134 DIVULG 30-10-2007 PUBLIC 31-10-2007 DJ 31-10-2007 PP-00090 EMENT VOL-02296-05 PP-00903).

Nesse sentido já se pronunciou o Superior Tribunal de Justiça:

"Processo

REsp 1069173

Relator(a)

Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Data da Publicação

DJe 05/02/2014

Decisão

RECURSO ESPECIAL Nº 1.069.173-PR (2008/0140365-1)

RELATOR: MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

RECORRENTE: UNIÃO

RECORRIDO: (...)

ADVOGADO: (...)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDORES PÚBLICOS. CONVERSÃO DOS VENCIMENTOS. URV. LIMITAÇÃO TEMPORAL. LEI N. 9.421/1996. DESCABIMENTO.

PRECEDENTES.

Recurso especial a que se nega provimento.

DECISÃO

Trata-se de recurso especial fundamentado nas alíneas a e c do permissivo constitucional, interposto pela União contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região assim ementado (fl. 130):

EMBARGOS À EXECUÇÃO. DIFERENÇA DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DECORRENTE DA IMPLANTAÇÃO DO PLANO REAL. URV. LEI 9.241/96. NÃO LIMITAÇÃO. INCIDÊNCIA SOBRE OS PROVENTOS DE SERVIDOR PÚBLICO. JUROS DE MORA.

1. Não há limitação do cálculo ao mês de dezembro de 1996, uma vez que a Lei 9.421/96 trata da reorganização das carreiras dos servidores do Poder Judiciário, não se confundindo com a perda nominal dos vencimentos

2. Determinada no título executivo judicial a incidência de diferença decorrente da conversão em Unidade Real de Valor - URV, ocorrida na época da implantação do Plano Real, sobre os proventos de servidor público, sem exclusão de qualquer rubrica, não há falar em restrição desta incidência aos vencimentos do servidor-exequente.

3. Nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas de natureza alimentar a servidores públicos, anteriores à edição da Medida Provisória n. 2.180-35/2001, deve ser observado o percentual de 12% ao ano

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (fl. 142).

Em suas razões recursais, alega a recorrente violação dos arts. 535, II, 741, II e V, parágrafo único, do Código de Processo Civil; 85 e 964 do Código Civil; 28, parágrafo único, da Lei n. 9.868/1999; e 102, §2º, da Constituição Federal.

Requer, ao final, a reforma do acórdão recorrido com a fixação dos juros de mora para 0,5% ao mês.

Sem contrarrazões (fl. 189).

É o relatório.

Inicialmente, afasto a violação do art. 535, II, do Código de Processo Civil, porquanto a mera alegação genérica de que o acórdão foi silente quanto às matérias indicadas nos embargos declaratórios, sem especificação do ponto omissivo, contraditório ou obscuro e sua relevância para o julgamento da causa, não é suficiente para a admissibilidade do recurso, devendo incidir o óbice da Súmula 284/STF. Precedente: AgRg no REsp n. 730.749/RJ, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, DJ 27/4/2009.

No mais, cumpre asseverar que, de acordo com o entendimento que se consolidou no Superior Tribunal de Justiça, a reposição do resíduo decorrente da conversão de salários para Unidades Reais de Valor - URV não está limitada à edição da Lei n. 9.421/1996, uma vez que a instituição de novo padrão remuneratório não se presta a corrigir o erro da Administração quando da conversão da moeda.

Nesse sentido, confirmam-se os precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. LEI Nº 8.880/94. CONVERSÃO SALARIAL EM URV. LEI 9.421/96. LIMITAÇÃO TEMPORAL. NÃO INCIDÊNCIA. SUSPENSÃO DO PROCESSO. INCABIMENTO.

1. A reposição do resíduo de 11,98%, decorrente da conversão dos vencimentos para Unidades Reais de Valor - URV, não se limita à edição da Lei nº 9.421/96 uma vez que a instituição de novo padrão remuneratório não se presta a corrigir o erro da Administração quando da conversão da moeda, estando superada a limitação temporal estabelecida no julgamento da ADI nº 1797/PE.

2. Não há razão legal ou útil que obrigue a suspensão do processo em virtude da existência de ação direta de inconstitucionalidade se a decisão ali proferida em medida cautelar não determinou a suspensão e está no mesmo sentido do acórdão recorrido, submetida que é a norma do art. 265, V, 'a' do CPC ao prudente arbítrio do juízo.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1.128.921/RS, Sexta Turma, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe 28/6/2011)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDORES PÚBLICOS.

CONVERSÃO DOS VENCIMENTOS. URV. LIMITAÇÃO TEMPORAL. LEI 9.421/96. DESCABIMENTO.

INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. AÇÃO ORIGINÁRIA AJUIZADA EM DATA ANTERIOR À VIGÊNCIA DA MP 2.180-35/2001. JUROS DE MORA EM 12% AO ANO. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO EM RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(...)

2. O julgamento pelo STF das ADIn 2.321/DF e 2.323/DF superou o entendimento firmado anteriormente na ADIn 1.797/PE, não havendo falar, portanto, em limitação temporal do reajuste de 11,98% à vigência da Lei 9.421/96. Precedentes.

(...)

6. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp n. 964.360/PR, Quinta Turma, Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 9/3/2011)

Acrescente-se, nesse passo, que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento das ADIs n. 2.321/DF e 2.323/DF, decidiu que o percentual de 11,98%, resultante de erro no critério de conversão dos vencimentos em URVs, não pode ser considerado como reajuste ou aumento de vencimentos, mas tão somente como recomposição estipendiária e que a concessão do referido percentual não se limita à edição da Lei n. 9.421/1996, superando o entendimento antes firmado no julgamento da ADI n. 1.797/PE.

Quanto aos juros de mora, de igual forma o acórdão recorrido está em consonância com a orientação desta Corte Superior.

Isso porque a Corte Especial deste Tribunal na sessão do dia 18/5/2011, no julgamento dos EREsp n.

1.207.197/RS, da relatoria do Ministro Castro Meira, revendo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, alinhou-a ao entendimento pacificado no Supremo Tribunal Federal, no sentido de que as normas que disciplinam os juros moratórios possuem natureza processual (instrumental), devendo incidir de imediato nos processos em andamento.

Nesses termos, aos juros de mora deverá ser aplicado o mesmo regramento da correção monetária, que impõe a incidência dos percentuais estabelecidos em lei específica, vigente à época do período a ser corrigido. Inexistindo legislação específica sobre os juros de mora, deve incidir a regra geral do Código Civil à época em vigor.

Assim, nas condenações impostas contra a Fazenda Pública, os juros de mora incidirão da seguinte forma: a) percentual de 1% ao mês, nos termos do art. 3º do Decreto n. 2.322/1987, no período anterior a 24/8/2001, data de publicação da MP n. 2.180-35, que acresceu o art. 1º-F à Lei n. 9.494/1997; b) percentual de 0,5% ao mês, a partir da MP n. 2.180-35/2001 até o advento da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997; e c) percentual estabelecido para caderneta de poupança, a partir da Lei n. 11.960/2009.

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso especial.

Publique-se.

Brasília, 03 de fevereiro de 2014.

Ministro Sebastião Reis Júnior

Relator"

"Processo

AREsp 454421

Relator(a)

Ministro HUMBERTO MARTINS

Data da Publicação

DJe 17/02/2014

Decisão

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 454.421-BA (2013/0417056-0)

RELATOR: MINISTRO HUMBERTO MARTINS

AGRAVANTE: UNIÃO

AGRAVADO: (...)

ADVOGADO: (...)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. REAJUSTE DE 11,98%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. LEI Nº 9.421/96 E ADI Nº 1.797/PE. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO REVISTO PELO STF NO JULGAMENTO DA ADI Nº 2.323 MC/DF. PRECEDENTES. MANUTENÇÃO DA MULTA DO ART. 538/CPC. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo interposto pela UNIÃO contra decisão que obstou a subida de recurso especial, em demanda na qual se discute o reajuste de 11,98%.

Extrai-se dos autos que a agravante interpôs recurso especial com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, nos termos da seguinte ementa (fl. 168, e-STJ):

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. DIFERENÇA SALARIAL RELATIVA AO ÍNDICE DE 11,98% (URV). JUIZ CLASSISTA. RECONHECIMENTO ADMINISTRATIVO. INTERRUPÇÃO DO PAGAMENTO DAS PRESTAÇÕES EM ATRASO. TERMO INICIAL DO LUSTRO PRESCRICIONAL. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. LIMITAÇÃO TEMPORAL. OBSERVÂNCIA DA ADIN 1.797-PE. DESCABIMENTO. ENTENDIMENTO SUPERADO PELO PRÓPRIO STF. SÚMULA 42 DA AGU. NOVO MARCO TEMPORAL. LEI 10.474/2002.

1. Pelo princípio da actio nata, que norteia o instituto da prescrição, o termo inicial de sua contagem somente se dá com a ocorrência da efetiva lesão ao direito da parte, o que ainda não havia sido concretizada na hipótese em exame enquanto existia o compromisso da Administração de que o passivo devido ao autor seria adimplido, embora sem prazo definido, desestimulando-o de ingressar em juízo com vista à sua cobrança.

2. Considerando que a efetiva lesão ao direito do autor somente se deu com a negativa da continuidade do pagamento das diferenças do reajuste de 11,98%, ocorrida em fevereiro/2007, não se há de falar em prescrição sobre as parcelas devidas, eis que a ação foi ajuizada antes do decurso do quinquênio legal contado da data supra, ou seja, em 21/08/2008.

3. Consoante recente orientação da Terceira Seção do STJ, se "a Administração reconheceu, no plano normativo ou abstrato, o direito dos servidores, mas não lhes pagou efetivamente o que era devido em razão desse fato, continuou, simplesmente, omissiva. Em consequência, não pode ser beneficiada pelo transcurso do prazo prescricional pela metade, tal como previsto no art. 90 do Decreto 20.910/32" (REsp 746.062/SC, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Terceira Seção, julgado em 25/03/2009, DJe 22/04/2009).

4. De tão superado o entendimento firmado pelo STF no julgamento da ADI n 1.197, a própria AGU editou a Súmula 42/2008, que alterou a redação de sua Súmula 20/2002, extirpando a limitação temporal constante no texto original desta.

5. Conforme a jurisprudência consolidada nesta Corte, as diferenças devidas aos juizes classistas por força da redução de 11,98% decorrente da aplicação da Medida Provisória n. 434/94 e suas reedições posteriores, são limitadas às parcelas vencidas até a entrada em vigor da Lei 10.474/2002.

6. Correção monetária com observância dos índices do Manual de Cálculos da Justiça Federal, desde o vencimento de cada parcela.

7. Juros de mora mantidos no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação.

8. Honorários advocatícios reduzidos para o percentual de 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação.

9. A recalitrância da União em repisar os mesmos argumentos já rechaçados na sentença, no tocante à limitação temporal do reajuste em questão, inclusive sem observar a nova orientação da AGU sobre a matéria, evidencia a manifesta intenção do ente público de obstar o regular andamento do processo, constituindo, assim, insofismável litigância de má-fé.

10. Apelação desprovida e remessa oficial parcialmente provida."

Os embargos de declaração opostos pelo recorrente foram acolhidos em parte (fls. 191/194, e-STJ).

No recurso especial, alega a União, preliminarmente, ofensa ao art. 535, II, do CPC, porquanto, apesar da oposição dos embargos de declaração, o Tribunal de origem não se pronunciou sobre pontos necessários ao

deslinde da controvérsia.

No mérito, a União alega contrariedade ao art. 538, parágrafo único, do mesmo código, ao fundamento de que os embargos de declaração opostos não tinham caráter protelatório, visto que, em momento algum, houve o propósito de dilatar ou prejudicar o normal andamento do feito.

Afirma, ainda, que o recurso integrativo visava a sanar omissão/contradição, bem como a abrir a via especial.

Aduz que houve violação ao art. 741 parágrafo único, do CPC, e ao art. 28 da Lei n. 9.868/1999, ao fundamento de que a incidência da diferença dos 11,98% deve ser limitada ao período de abril de 1994 a dezembro de 1996, sob pena de inobservância ao que foi decidido na ADI 1.797-0-PE, que tem efeito vinculante.

Foram oferecidas contrarrazões ao recurso especial (fls. 245/250, e-STJ).

Sobreveio o juízo de admissibilidade negativo na instância de origem (fls. 257/259, e-STJ), o que ensejou a interposição do presente agravo.

Apresentada contraminuta do agravo (fls. 292/299, e-STJ).

É, no essencial, o relatório.

Atendidos os pressupostos de admissibilidade do agravo, passo ao exame do recurso especial.

No que toca à irrisignação da recorrente em relação à aplicação de multa à razão de um por cento sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC, não merece prosperar.

Isso porque o Tribunal a quo, ao decidir a causa, entendeu estarem presentes as condições para o conhecimento do recurso, haja vista ter enfrentado o mérito. O recorrente, por seu turno, inconformado com o provimento desfavorável à sua tese, utilizou-se dos embargos declaratórios com a finalidade de modificação do julgado, distanciando-se do propósito legal de sanar omissão porventura existente, ou mesmo de prequestionar a matéria. Assim, deve ser mantida a penalidade.

Sobre o tema:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER MANIFESTAMENTE PROTELATÓRIO. APLICAÇÃO DA MULTA DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.

1. Não há falar em negativa de prestação jurisdicional se o tribunal de origem motiva adequadamente sua decisão, solucionando a controvérsia com a aplicação do direito que entende cabível à hipótese, apenas não no sentido pretendido pela parte.

2. Não escapa o recorrente da imposição da multa de que trata o parágrafo único do art. 538 do Código de Processo Civil ante a oposição de declaratórios de caráter manifestamente protelatório.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1198626/AM, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/06/2012, DJe 28/06/2012)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. INTUITO MERAMENTE MODIFICATIVO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. NÃO CABIMENTO DOS ACLARATÓRIOS.

1. Conforme a jurisprudência consolidada no âmbito desta Corte, a interposição de dois recursos pela mesma parte contra a mesma decisão impede o conhecimento do segundo recurso interposto, haja vista a preclusão consumativa e a observância ao princípio da unicorribilidade das decisões. Precedentes.

2. Depreende-se do art. 535, I e II, do CPC que os embargos de declaração apenas são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição ou omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado.

2. Os embargos de declaração não se prestam ao simples reexame de questões analisadas, com o intuito de conferir efeito infringente ao recurso.

3. Caráter manifestamente protelatório dos embargos de declaração, ensejando a aplicação da multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC.

4. Embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa.

(EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1087140/TO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 27/09/2011, DJe 04/10/2011)

Dessa forma, resta mantida a multa do art. 538/CPC.

No tocante à alegada ofensa ao art. 535, não prospera o recurso, uma vez que o Tribunal a quo se pronunciou de modo claro e suficiente sobre a questão posta nos autos e realizou a prestação jurisdicional de forma fundamentada.

No que tange à questão de fundo, melhor sorte não socorre à União.

Isso porque, a Corte regional ao proferir entendimento no sentido de que o reajuste de 11,98% não está limitado ao advento da Lei n° 9.421/96, ante o julgamento da ADI n° 2.323 que superou o limite temporal instituído pelo julgamento da ADI n° 1.797, no que tange aos servidores públicos federais, firmou posição no mesmo sentido do já proferido neste Tribunal.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. SERVIDORES

PÚBLICOS FEDERAIS. LEI Nº 8.880/94. CONVERSÃO SALARIAL EM URV. LEI 9.421/96. LIMITAÇÃO TEMPORAL. NÃO INCIDÊNCIA. SUSPENSÃO DO PROCESSO. INCABIMENTO.

1. A reposição do resíduo de 11,98%, decorrente da conversão dos vencimentos para Unidades Reais de Valor - URV, não se limita à edição da Lei nº 9.421/96 uma vez que a instituição de novo padrão remuneratório não se presta a corrigir o erro da Administração quando da conversão da moeda, estando superada a limitação temporal estabelecida no julgamento da ADI nº 1797/PE.

2. Não há razão legal ou útil que obrigue a suspensão do processo em virtude da existência de ação direta de inconstitucionalidade se a decisão ali proferida em medida cautelar não determinou a suspensão e está no mesmo sentido do acórdão recorrido, submetida que é a norma do art. 265, V, 'a' do CPC ao prudente arbítrio do juízo.

3. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp. 1.128.921/RS, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 28/6/2011.)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PODER JUDICIÁRIO. REAJUSTE. CONVERSÃO. URV. LEI N. 8.880/1994. LIMITAÇÃO TEMPORAL. LEI N. 9.421/1996. DESCABIMENTO. EXAME DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE.

1. O entendimento do STF quanto à limitação temporal, preconizado na ADIn n. 1.797, foi superado no julgamento da ADIn n. 2.323, de forma que a reposição do percentual de 11,98% não se limita à edição da Lei n. 9.421/96. Precedentes do STF e do STJ.

2. (...)

3. Agravo regimental improvido. (AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 997.981/PR, Rel. Min. JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 15/2/2013.)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. CONVERSÃO EM URV. ÍNDICE DE 11,98%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. IMPOSSIBILIDADE. SUPERAÇÃO DO ENTENDIMENTO FIRMADO NO JULGAMENTO DA ADI 1.797 NO JULGAMENTO DA ADI 2.323. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A questão relativa à limitação temporal do acréscimo de 11,98% à remuneração dos servidores públicos foi reanalisada pelo STF, quando do julgamento da ADI 2323, tendo sido superado o entendimento firmado na ADI 1.797 em que foi determinada a limitação temporal para incidência do aludido percentual para o período de abril de 1994 a dezembro de 1996.

2. Consoante jurisprudência que se firmou no STJ, não há limitação temporal à reposição do percentual de 11,98%, uma vez que o referido resíduo deverá ser incorporado ao patrimônio dos servidores públicos federais até quando houver sistemática estabelecida por lei para fins de implantação progressiva.

3. Agravo regimental que se nega provimento. (AgRg no REsp. 805.101/PE, Rel. Min. CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP, SEXTA TURMA, DJe 16/3/2009).

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDORES DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE. REAJUSTE DECORRENTE DA CONVERSÃO DE VENCIMENTOS EM URV. SOBRESTAMENTO DO FEITO. NÃO-CABIMENTO. COMPENSAÇÃO E LIMITAÇÃO TEMPORAL. MATÉRIAS PACIFICADAS NO STJ. ADI 1.797/PE. ENTENDIMENTO SUPERADO NO STF. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Compete ao Tribunal de origem, qual seja, aquele em que proferidos acórdãos contra os quais foram interpostos recursos extraordinários com fundamento em idêntica controvérsia, sobrestar o julgamento dos feitos quando reconhecida a repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 543-A e 543-B do Código de Processo Civil. Por conseguinte, não cabe, em regra, o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais no Superior Tribunal de Justiça.

2. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão segundo a qual: a) não é possível a compensação de diferenças salariais advindas da errônea conversão em URV com reajustes concedidos por legislação estadual superveniente, por ostentarem naturezas jurídicas distintas; b) a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADI 1.797/PE não tem relação de pertinência com a conversão de vencimentos em URV dos servidores públicos do Estado do Rio Grande do Norte, porquanto s destinava tão-somente aos juízes e servidores da Justiça do Trabalho da 6ª Região, da esfera federal.

3. Ademais, o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.797/PE, segundo o qual o reajuste decorrente da conversão de vencimentos em URV estaria limitado ao período entre abril de 1994 e dezembro de 1996, foi superado no julgamento da ADI-MC 2.323/DF.

4. Agravo regimental improvido. (AgRg nos EDcl nos EREsp 815.013/RN, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/08/2008, DJe 23/09/2008).

Referido entendimento vem sendo encampado pelo Supremo Tribunal Federal, conforme os seguintes precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. URV. CONVERSÃO DA MOEDA. PERDAS SALARIAIS. EMBARGOS À EXECUÇÃO. LIMITAÇÃO TEMPORAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES: ADI Nº 2.323. AGRAVO REGIMENTAL. PRETENSÃO DE VER

REEXAMINADA QUESTÃO DE FUNDO NA FASE DE EXECUÇÃO DE SENTENÇA TENDO EM CONSIDERAÇÃO ADMISSÃO DE REPERCUSSÃO GERAL EM PROCESSO QUE SE ENCONTRA AINDA NA FASE DE CONHECIMENTO. NORMA INDIVIDUAL ESTABELECIDADA NA SENTENÇA EXEQUENDA, QUE NÃO FOI OBJETO DE RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. O Supremo Tribunal Federal, ao julgar a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.323, da Relatoria do Ministro Ilmar Galvão, DJ de 20/04/2001, firmou entendimento no sentido de que os servidores públicos que recebiam antecipadamente seus vencimentos têm direito ao reajuste do percentual de 11,98%, em razão da errônea conversão dos seus vencimentos em URV, restando superado o entendimento quanto aos limites temporais estabelecidos na ADI nº 1.797. 2. In casu, o acórdão recorrido assentou (fl. 146): EMBARGOS À EXECUÇÃO. URV. SERVIDOR CIVIL. LIMITAÇÃO ATÉ DEZEMBRO DE 1996. LEI 9.421/96. BASE DE CÁLCULO DOS JUROS DE MORA. PERCENTUAL DOS JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. - (...) - O Supremo Tribunal Federal, em sede de medida cautelar na ADIN nº 2.323-3/DF, veio a dar nova orientação sobre a matéria, contrariando aquela antes firmada na ADIN nº 1.797-0. Segundo depreende-se da nova orientação da Corte Suprema não há de se limitar, no tempo, o pagamento da diferença em virtude da Lei nº 9.421/96, haja vista esta lei não ter efetuado nenhum aumento de vencimentos, tendo, ao contrário, mantido os seus valores com a expressão real vigorante desde agosto de 1995. - A sentença exequenda determina a implantação do índice de 10,94% nos vencimentos dos servidores, o que abrange não só o vencimento básico, mas parcelas outras que compõe a remuneração. Ademais, no julgamento da ADIN nº 2.323-3, o STF reconheceu que os valores constantes do Anexo VI da Lei nº 9.421/96 são relativos a agosto de 1995, havendo necessidade de aplicação do percentual sobre as funções comissionadas. - (...) 4. Agravo regimental não provido. (AgRg no AI 774124/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJe 27/6/2013).

AGRAVO REGIMENTAL EM RECLAMAÇÃO. VENCIMENTOS. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. URV. INAPLICABILIDADE DO ENTENDIMENTO SEDIMENTADO NA ADI 1.797/PE. LIMITAÇÃO TEMPORAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I- O objeto da ADI 1.797/PE é ato administrativo restrito aos membros e servidores do Tribunal Regional do Trabalho (6ª Região), matéria estranha à debatida nestes autos. Ausência de identidade material. Precedente: Rcl 2.916/RN, Rel. Min. Gilmar Mendes. II- O entendimento firmado na ADI 1.797/PE foi superado no julgamento da ADI 2.323-MC/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes. II - O entendimento firmado na ADI 1.797/PE foi superado no julgamento da ADI 2.323-MC/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, pois não se trata de reajuste ou aumento de vencimentos. Incabível, portanto, a limitação temporal. III - Agravo regimental improvido. (AgRg na Rcl 3742/RN, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, TRIBUNAL PLENO, DJe 15/8/2008.)

Ante o exposto, com fundamento no art. 544, §4º, inciso II, alínea "b", do CPC, conheço do agravo para negar seguimento ao recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 13 de fevereiro de 2014.

MINISTRO HUMBERTO MARTINS

Relator"

Assim, o pagamento das diferenças não se limita às parcelas de 11,98% do período de março de 1994 a dezembro de 1996, tendo em vista que a recomposição desse percentual não significou reajuste de vencimentos.

Desta forma, com a nova orientação ofertada posteriormente pelo C. Supremo Tribunal Federal, concluiu-se que a Lei nº 9.421/96 não promoveu nenhum aumento de vencimento. O efeito desta lei foi apenas de reestruturar as carreiras dos servidores do Poder Judiciário da União.

Neste sentido decidiu sobre o tema esta Corte:

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CONVERSÃO DOS VENCIMENTOS EM URV. LEI 8.880/94. MEDIDAS PROVISÓRIAS 434/94, 457/94 E 482/94 E LEI 8.880/94. SUPRESSÃO DE 11,98%. JUIZ CLASSISTA. PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DOS VENCIMENTOS. ADIN 1797. JUROS DE MORA. ART. 1º-F DA LEI 9.494/97.

1. A conversão dos vencimentos do funcionalismo público federal em URV pelo valor em cruzeiros reais do último dia do mês, nos termos das Medidas Provisórias nos 457/94 e 482/94, convertida na Lei nº 8.880/94, foi declarada inconstitucional pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIN nº 1797, por caracterizar uma indevida redução de salário, conseqüência da corrosão inflacionária sobre o montante em cruzeiros reais.

2. A sistemática a ser aplicada deve ser a da conversão pela URV correspondente ao dia do pagamento (dia 20, 21 ou 22) e não aquela do último dia do mês, assegurando-se, dessa forma, o poder de compra dos salários dos servidores.

3. O pagamento das diferenças não se limita à edição da Lei nº 9.421/96. O Plano de Cargos e Salários fixou um novo valor para os vencimentos do funcionalismo do Poder Judiciário Federal para janeiro de 2000, que foi implementado nos salários dos autores de forma gradativa, aplicando-se sobre o vencimento de dezembro de

1996 os percentuais de 30% (1997), 60% (1998), 80% (1999) e 100% (2000) da diferença entre o novo valor fixado para o ano de 2000 e o valor pago em dezembro de 1996, no qual não foi considerada a perda inflacionária de 11,98%. Precedentes do STF (ADInMC n°s 2.321/DF e 2.323/DF) e do STJ (RESP 577096/RS; ROMS 12162/DF).

4. Nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores e empregados públicos, a taxa de juros de mora é de 6% ao ano, a partir de 27.08.2001 (art. 1º-F da Lei n° 9.494/97).

5. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

(TRF 3ª Região - AC - Apelação Cível - 1195977 - Processo: 200261000031481 UF: SP Órgão Julgador: Primeira Turma - Relatora Juíza Vesna Kolmar - Data da decisão: 08/01/2008 Documento: TRF300141911 Fonte: DJU DATA: 20/02/2008 PÁGINA: 933) - (g.n).

"DIREITO ADMINISTRATIVO - AGRAVO LEGAL INTERPOSTO PELA UNIÃO FEDERAL CONTRA DECISÃO QUE CONCEDEU O DIREITO AO PERCENTUAL DE 11,98% QUE FORA EXCLUÍDO DOS VENCIMENTOS DOS SERVIDORES FEDERAIS QUANDO DA CONVERSÃO DE CRUZEIROS REAIS PARA A URV NO MÊS DE MARÇO DE 1994, SOB O FUNDAMENTO DE QUE A MEDIDA PROVISÓRIA N° 457/94 REEDITADA SOB N° 482/94 A QUAL FOI TRANSFORMADA NA LEI N° 8.880/94 VIOLOU O DISPOSTO NOS ARTIGOS 168 E 37, INC. XV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. O próprio plenário da Corte Suprema reviu posicionamento anteriormente proferido na ADIN 1979/DF, deixando assentado na ADIN n° 2.323 MC/DF ser devido o percentual de 11,98% aos servidores do Poder Judiciário, mesmo após a edição da Lei n° 9.421/96, afastando tal norma como termo exauriente da incorporação

2. Agravo legal improvido." (g.n.)

(TRF 3ª Região - AC - Apelação Cível - 798413 - Processo: 199961000331062 UF: SP Órgão Julgador: Primeira Turma - Relatora Juiz Johonsom Di Salvo - Data da decisão: 19/08/2008 Documento: TRF300182969 Fonte: DJF3 DATA: 17/09/2008).

"SERVIDOR PÚBLICO. CONVERSÃO DOS VENCIMENTOS EM URV. LEI 8.880/94. MEDIDAS PROVISÓRIAS 434/94, 457/94 E 482/94 E LEI 8.880/94. SUPRESSÃO DE 11,98%. JUIZ CLASSISTA. PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DOS VENCIMENTOS.

1. A conversão dos vencimentos do funcionalismo público federal em URV pelo valor em cruzeiros reais do último dia do mês, nos termos das Medidas Provisórias nos 457/94 e 482/94, convertida na Lei n° 8.880/94, foi declarada inconstitucional pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIn n° 1797, por caracterizar uma indevida redução de salário, conseqüência da corrosão inflacionária sobre o montante em cruzeiros reais.

2. A sistemática a ser aplicada deve ser a da conversão pela URV correspondente ao dia do pagamento (dia 20, 21 ou 22) e não aquela do último dia do mês, assegurando-se, dessa forma, o poder de compra dos salários dos servidores.

3. O pagamento das diferenças não se limita a janeiro de 1995, tendo em vista que a recomposição do percentual de 11,98% não significou reajuste de vencimentos. Precedentes do STF e do STJ.

4. Nas prestações de trato sucessivo a prescrição atinge apenas as parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede a propositura da ação. Súmula 85 do STJ.

5. Nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores e empregados públicos, a taxa de juros de mora é de 6% ao ano (art. 1º-F da Lei n° 9.494/97).

6. Apelação dos autores parcialmente provida e apelação da União não provida."

(TRF 3ª Região - AC - Apelação Cível - 1242352 - Processo: 200561000291900 UF: SP Órgão Julgador: Primeira Turma - Relatora Juíza Vesna Kolmar - Data da decisão: 08/09/2008 Documento: TRF300180046 Fonte: DJF3 DATA: 08/09/2008).

"AGRAVO. SERVIDOR PÚBLICO. CONVERSÃO DE VENCIMENTOS. URV. LEI N° 8.880/94. 11,98%. COMPENSAÇÃO VALORES PAGOS. LIMITAÇÃO TEMPORAL. LEI 9.421/96. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. JUROS MORATÓRIOS.

1. Eventuais pagamentos relativos ao índice pleiteado, já realizado administrativamente, devem ser compensados por ocasião da execução do julgado;

2. A implantação do Plano de Carreira dos servidores do Poder Judiciário, pela lei n.º 9.421/96, não teve o condão de corrigir o equívoco praticado pela Administração, quando da conversão dos vencimentos desses servidores em URV, tratando-se, pois, de parcelas de natureza jurídica distintas, que não podem ser compensáveis.

3. Os autores não podem interpor embargos de declaração requerendo modificação de decisão de 1º grau se não impugnaram a decisão em momento oportuno.

4. Agravo a que se dá parcial provimento e embargos de declaração a que se rejeita."

(TRF 3ª Região - AC - Apelação Cível - 647731 - Processo: 200003990704486 UF: SP Órgão Julgador: Quinta Turma - Relatora Juíza Suzana Camargo - Data da decisão: 23/05/2005 Documento: TRF300093952 Fonte: DJU DATA: 15/07/2005 PÁGINA: 483)

A propósito, cito a Súmula AGU nº 42, de 31 de outubro de 2008:

"Os servidores administrativos do Poder Judiciário e do Ministério Público da União têm direito ao percentual de 11,98%, relativo à conversão de seus vencimentos em URV, por se tratar de simples recomposição estipendiária, que deixou de ser aplicada na interpretação das Medidas Provisórias nºs 434/94, 457/94 e 482/94."

Portanto, pelo exposto na hipótese destes autos, não há se falar em violação de quaisquer normas constitucionais e infraconstitucionais.

Dos Cálculos da Contadoria Judicial

A recorrente não logrou infirmar os cálculos da Contadoria Judicial, precipuamente porque as suas razões estão calcadas na limitação temporal ao afirmar que nada mais é devido aos embargados.

Assente o entendimento jurisprudencial de que os cálculos da Contadoria do Juízo guardam presunção de veracidade e legitimidade, principalmente, por ser equidistante das partes:

*"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REAJUSTE DE 28,86% CONCEDIDO AOS MILITARES E ESTENDIDO AOS SERVIDORES CIVIS. LEI Nº 8.627/93. 1. A jurisprudência do colendo STF orientou-se no sentido de que o reajuste de vencimentos de 28,86%, concedido aos militares pelas Leis 8.622/93 e 8.627/93, é extensivo aos servidores públicos federais civis, pelos arts. 1º e 3º da Lei 8.627/93 (Embargos de Declaração no Recurso Ordinário em Mandado de Segurança 22.307-7/DF, rel. para o acórdão o Min. Ilmar Galvão, Pleno, STF, maioria, DJ 26.06.98, p. 08). 2. A execução do julgado deve ser fiel ao acórdão exequendo, que adotou a compensação nos moldes da decisão proferida pelo STF. 3. **As informações prestadas pela contadoria judicial possuem presunção de veracidade que, na hipótese, não foi afastada, na medida em que meras alegações não são capazes de infirmar tal presunção.** 4. Apelação não provida."*

(TRF1- AC 200134000202218, APELAÇÃO CÍVEL 200134000202218, Relator JUIZ FEDERAL RENATO MARTINS PRATES (CONV.), SEGUNDA TURMA, Decisão: 05/08/2013, v.u., e-DJF1: 23/08/2013, Página: 348)

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FGTS. EXECUÇÃO. ATUALIZAÇÃO. DATA DA EFETIVAÇÃO DO CRÉDITO PELA CEF. CÁLCULOS ELABORADOS PELO CONTADOR JUDICIAL. PREVALÊNCIA. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. O Apelante insurge-se contra decisão que extinguiu a execução, nos termos do art. 794, I, do CPC, referente à reconstituição de sua conta vinculada ao FGTS, no percentual de 42,72% (janeiro/89). Alega, basicamente, que a obrigação não foi cumprida integralmente, restando ainda a diferença de R\$ 16.505,52. 2. **Os cálculos da Contadoria Judicial gozam de presunção iuris tantum de veracidade, diante do atributo da imparcialidade de que goza o auxiliar do Juízo. Para que tal presunção pudesse ser afastada seria que a parte que divergisse apresentasse subsídios que, efetivamente, evidenciasse o desacerto dos cálculos, o que não ocorreu no presente caso.** 3. Devem prevalecer os cálculos elaborados pelo Contador do Juízo (R\$ 16.505,52), eis que estão em consonância com os critérios definidos no título judicial, sendo, inclusive, inferiores ao valor creditado pela Executada (R\$ 19.857,50). 4. O cômputo da atualização referente aos juros de mora deve ter como limite a data do cumprimento da obrigação pelo devedor, ou seja, a data em que houve a efetivação do crédito na conta vinculada ao FGTS da parte autora que, no caso concreto, se deu em 11/08/2008. 5. Apelação desprovida."g.n.*

(TRF2, AC 200651010034225, AC-APELAÇÃO CÍVEL - 600996, Relator Desembargador Federal GUILHERME DIEFENTHAELER, QUINTA TURMA ESPECIALIZADA, Decisão: 10/12/2013, v.u., E-DJF25- 07/01/2014)

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. 1. **Os cálculos da Contadoria Judicial gozam de presunção de veracidade, merecendo fé pública até prova em contrário.** 2. Caberia ao embargado a demonstração clara e objetiva da inadequação dos cálculos apresentados nesta Corte aos comandos insertos no título executivo, a fim de ilidir a sua presunção o que não ocorreu in casu. 3. Conclui-se, assim, que inexistente qualquer erro no valor mensal percebido pelo autor ou qualquer diferença a ser paga, em decorrência da revisão da RMI de seu benefício previdenciário, uma vez que a Seção de Cálculo Judiciário desta Corte, às fls. 133, apurou a nova RMI com os mesmos valores já apurados pelo INSS (fls. 74) e, nos cálculos de fls. 147, apurou renda inferior ao apurado pela autarquia, atestando, por conseguinte, que restou integralmente adimplida a obrigação. 4. Apelação cível provida para, nos termos dos cálculos de fls. 145/148, declarar que não há valores a receber."g.n.*

(TRF2- AC 200251020005551, AC-APELAÇÃO CÍVEL -453550, Relatora Desembargadora Federal LILIANE RORIZ, SEGUNDA TURMA ESPECIALIZADA, Decisão: 27/10/2010, v.u., E-DJF2R: 10/11/2010, Página: 254/255)

"PROCESSUAL CIVIL. FGTS. EXECUÇÃO DO TÍTULO JUDICIAL. CÁLCULOS. LAUDO DA CONTADORIA JUDICIAL. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. I - Laudo da contadoria do juízo elaborado em consonância com os parâmetros previstos no título judicial. II. Órgão auxiliar do juiz que é dotado de fé pública e cujos laudos gozam de presunção de veracidade e legitimidade. Precedente. III - Recurso da parte autora desprovido." g.n. (TRF3- AC 02089615019974036104, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, Decisão: 05/11/2013, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 14/11/2013)

Com tais considerações, não conheço dos pedidos formulados às fls. 324/325 e 327/330 e não conheço das contrarrazões recursais e, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da União nos moldes acima explicitados.

Oportunamente, baixem os autos ao r. Juízo recorrido.

Int.

São Paulo, 11 de abril de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010715-06.2005.4.03.6112/SP

2005.61.12.010715-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : ASSIS MANOEL DE OLIVEIRA e outros
: JOAQUIM CARLOS GARCIA
: MOACIR MARRA
: ANTONIO BARBOSA
ADVOGADO : PR016716 MARLY APARECIDA PEREIRA FAGUNDES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP085931 SONIA COIMBRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
No. ORIG. : 00107150620054036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente ação ajuizada contra a CEF - Caixa Econômica Federal e a União Federal, objetivando a condenação das rés a promover o crédito das diferenças de correção monetária em saldo de conta vinculada do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, decorrentes da não aplicação de índices inflacionários, nos meses de fevereiro/1989 (10,14%), julho/1990 (12,92%) e março/1991 (11,79%). Deferida a gratuidade.

A sentença recorrida extinguiu o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, quanto à União e, com relação à CEF, julgou improcedente a ação. Sem condenação em honorários advocatícios.

Recorre a parte autora, pleiteando a incidência da correção monetária, mediante a aplicação dos índices inflacionários relativos aos períodos de julho de 1990 e março de 1991, suprimidos das contas vinculada do FGTS, em decorrência dos planos governamentais implementados à época dos depósitos.

A CEF e a União apresentaram contrarrazões.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso será examinado na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Das diferenças de correção monetária das contas vinculadas do FGTS: no julgamento do Recurso Extraordinário 226.855-7/RS, pelo plenário do Supremo Tribunal Federal, em 31/08/2000, ficou assentado o direito à atualização dos saldos das contas de FGTS pelo IPC nos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990:

EMENTA: 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 da Lei e por ela ser disciplinado. - Assim, é de aplicar-se a ele a firme jurisprudência desta Corte no sentido de que não há direito adquirido a regime jurídico. - 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 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. (STF, RE 226855, Relator(a): Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, julgado em 31/08/2000, DJ 13-10-2000 PP-00020 EMENT VOL-02008-05 PP-00855 RTJ VOL-00174-03 PP-00916)

O Superior Tribunal de Justiça adequou o seu entendimento ao do Supremo Tribunal Federal, editando a Súmula 252:

Os saldos das contas 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).

Assim, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade na prestação jurisdicional, e ressaltando meu entendimento pessoal, rendo-me à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, considerado como devidas **apenas:** a) a diferença de 44,80% a ser aplicada sobre os saldos existentes em 01/04/1990, e devida a partir de 02/05/1990, b) a diferença entre o índice jurisprudencialmente consagrado (42,72%) e o aplicado pela ré para o período (22,35%), a ser aplicada sobre os saldos existentes em 01/12/1988, e devida a partir de 01/03/1989. Acresce-se que com relação ao período de referência de fevereiro de 1989 (parte do trimestre 12/1988 - 01/1989 - 02/1989, crédito em 03/1989), o critério aplicado pela CEF com base na MP nº 32/1989 é mais favorável ao fundista, eis que o percentual creditado foi a variação da Letra Financeira do Tesouro (LFT), correspondente a 18,35%, superior ao índice pleiteado de 10,14%. Quanto ao ponto, a sentença apelada encontra-se em consonância com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, razão pela qual merecer ser confirmada.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação. Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005475-30.2005.4.03.6114/SP

2005.61.14.005475-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP199759 TONI ROBERTO MENDONCA e outro
APELADO(A) : MILTON TEIXEIRA DA SILVA BRAGA
ADVOGADO : SP116192 ROSINEIA DALTRINO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelações em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de revisão de contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH cujo dispositivo transcrevo: *"julgo PARCIALMENTE PROCEDENTE a demanda, resolvendo o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para reconhecer a indevida aplicação do PES-CP e a indevida exigência do CES e condenar a CEF a recalcular as prestações mensais do contrato, atentando, de forma efetiva, para os índices da categoria profissional do mutuário responsável pela renda pactuada no contrato, sem a incidência do CES, efetuando a compensação dos valores eventualmente pagos a maior com as parcelas vincendas e vencidas existentes. Em face de sua sucumbência majoritária, fica a parte autora condenada ao pagamento dos honorários advocatícios, ora fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), considerando-se a singeleza do feito e o trabalho desenvolvido, fulcro no art. 20, 3º e 4º, do CPC. Fica a obrigação sobrestada em face da concessão da AJG, todavia. Quanto à antecipação dos efeitos da tutela, em que pese ter sido reconhecida a incorreta exigência de valores, verifico que a parte está inadimplente desde 2005. Fica patente a inadimplência do autor, de forma que não há motivo para a impedir a inscrição do demandante junto ao SPC, SERASA, CADIN, para impedir o processo de execução extrajudicial ou ainda para suspender a cobrança do débito."*

O laudo pericial juntado às fls. 375/417 concluiu pela presença de diferenças nos índices de reajuste aplicados para correção das prestações mensais e os efetivamente informados pela categoria profissional do mutuário. Em suas razões de apelação a CEF sustenta que mesmo antes da vigência da Lei nº 8.692/93 havia autorização legal para cobrança do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES e, ainda, assevera que as prestações foram reajustadas pelos índices previstos nas leis que informam a Política Salarial referente à data-base do mutuário. A parte autora em seu recurso adesivo pugna pela reforma da sentença na parte que lhe foi desfavorável, especificamente: aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, exclusão da TR, adequação da amortização das prestações e a observância da Teoria da Imprevisão. Por fim requer a condenação da CEF ao pagamento das custas e honorários advocatícios ao sustentar que diferentemente do quanto decidido pelo Juízo a quo a CEF não sucumbiu em parte mínima.

Com contrarrazões vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório, decido.

DA REVISÃO DO CONTRATO

Relata a parte autora que o contrato foi firmado no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação conforme as regras do Plano de Equivalência Salarial e que a ré descumpriu o avençado quanto a forma de reajuste das prestações e do saldo devedor.

O contrato foi firmado em 29/07/1988, com aplicação do sistema de amortização pela Tabela Price, reajuste das prestações pelo PES e com cobertura de eventual saldo residual pelo FCVS (fls. 33/36).

O laudo pericial verificou que a ré não agiu em conformidade com o Plano de Equivalência Salarial ao efetuar o reajuste das prestações ao fundamento de que o valor das prestações efetivamente cobradas não corresponde a evolução salarial do mutuário.

Com efeito, nos casos em que os cálculos apresentados pelas partes são divergentes, o parecer do perito 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 os seguintes julgados:

ADMINISTRATIVO _ DESAPROPRIAÇÃO _ LAUDOS DIVERGENTES _ JUROS COMPENSATORIOS _ HONORARIOS PERICIAIS. 1. ACONSELHA A JURISPRUDENCIA A PREVALENCIA DO LAUDO DO VISTOR OFICIAL, QUER PELA CREDIBILIDADE DO TECNICO ESCOLHIDO PELO JUIZ, QUER PELA IMPARCIAL POSIÇÃO DO MESMO. 2. OS JUROS COMPENSATORIOS SÃO DEVIDOS EM SUBSTITUIÇÃO A PERDA DA POSSE, PELO EXPROPRIADO, QUANDO O ORGÃO EXPROPRIANTE FOR IMITIDO NA MESMA, AINDA QUE SE TRATE DE DESAPROPRIAÇÃO POR INTERESSE SOCIAL. 3. HONORARIOS PACTUADOS NO CURSO DO PROCESSO E RESPEITADA A AVENÇA NA SENTENÇA. 4. APELO IMPROVIDO _ SENTENÇA

CONFIRMADA.

(TRF1, AC 9201120060, Rel. Des. Fed. Eliana Calmon, Quarta Turma, DJ 22/06/1992)

PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. 28,86%. CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL. HOMOLOGAÇÃO. I - Pacífico o entendimento segundo o qual, existindo dúvida quanto aos cálculos apresentados por ambas as partes, pode o juiz se valer do laudo do contador judicial, eis que a contadoria é órgão que goza de fé pública, não havendo dúvida quanto à sua imparcialidade e equidistância das partes, ainda que o cálculos tenham-se dado a maior, devendo o laudo ser prestigiado e adotado pelo juízo. II - 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 de dar provimento ao recurso interposto. III - O r. provimento hostilizado foi prolatado em precisa aplicação das normas de regência e está adequado ao entendimento jurisprudencial predominante, que, no meu entender, seria acolhido por esta Colenda Turma, encontrando-se a espécie bem amoldada ao permissivo contido no artigo 557 do CPC. IV - Agravo improvido.

(TRF3, AC 1457761, Rel. Des. Fed. Cecília Melo, Segunda Turma, CJ1 de 19/12/2011)

Destarte, no tocante ao reajuste das prestações, andou bem o MM Juiz *a quo* ao acolher o laudo do vistor oficial.

TAXA REFERENCIAL - TR

O financiamento imobiliário para aquisição da casa própria é feito com recursos que provêm tanto da caderneta de poupança como do FGTS. Estes recursos financeiros, que pertencem aos poupadores e aos trabalhadores titulares de conta do FGTS, são remunerados com TR mais uma taxa de juros que na caderneta de poupança equivale a 6% e no FGTS a 3%.

Ora, o mútuo para aquisição de imóvel residencial pactuado no âmbito do SFH, está lastreado nesses recursos, motivo pelo qual o contrato que viabiliza tal financiamento tem que garantir o retorno do dinheiro emprestado, sob pena de causar grave desequilíbrio econômico-financeiro tanto no FGTS como Sistema Brasileiro de Poupança, além da desnaturação completa do contrato de mútuo, pois neste tipo de avença o mutuário está obrigado a restituir ao mutuante o que dele recebeu em coisa do mesmo gênero, qualidade e quantidade, nos termos do artigo 586 do Código Civil.

Para evitar o "*descasamento*" entre operações ativas e passivas do sistema financeiro, o contrato de financiamento imobiliário contém cláusula que prevê expressamente o reajustamento do saldo devedor com base no coeficiente aplicável às contas do FGTS e aos depósitos em caderneta de poupança.

Daí por que, desde o advento da Lei nº 8.177/91, o BTN deu lugar à TR como fator remuneratório dos depósitos em caderneta de poupança e do FGTS. Ressalte-se, ademais, que há autorização legal no artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.177/91 para que o contrato de mútuo habitacional contenha cláusula de atualização pela remuneração básica aplicável aos depósitos de poupança.

Não há, portanto, nenhum impedimento legal para a pactuação de critério de atualização, tanto da prestação como do saldo devedor, com base na remuneração da caderneta de poupança, motivo pelo qual, em respeito ao convencionado pelas partes, mostra-se legítima e legal a utilização da TR na atualização do saldo devedor do mútuo habitacional.

Por outro lado, impende anotar que o STF, no julgamento da ADIn 493, não suprimiu a TR do universo jurídico nem proibiu que ela fosse utilizada como fator de indexação de contratos de financiamento imobiliário, mas, tão-somente, estabeleceu, em respeito princípio da intangibilidade do ato jurídico perfeito, que a TR não poderia substituir índice específico expressamente ajustado em contrato firmado antes da vigência da Lei nº 8.177/91, que instituiu a TR como índice de atualização de saldo devedor (STF, RE 175.678/MG, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJ de 04/08/1995, p. 22549; STJ REsp. 537.762/SC - Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 01/02/2006, p. 560).

Ainda sobre a incidência da TR, cumpre destacar a recente Súmula 454 editada pelo STJ pacificando a aplicação do referido índice, cujo enunciado transcrevo:

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 nº 8.177/1991.

SUBSTITUIÇÃO DA TR PELO INPC

A exclusão da Taxa Referencial somente seria possível na hipótese do contrato prever índice específico para atualização monetária, sem vincular o financiamento à caderneta de poupança ou ao FGTS, o que não se verifica no caso em exame. Ao contrário o contrato prevê reajuste mediante aplicação do coeficiente de atualização monetária idêntico ao utilizado para reajustamento dos depósitos de poupança. Logo, é aplicável a TR na atualização do saldo devedor do contrato em questão.

FORMA DE AMORTIZAÇÃO DAS PRESTAÇÕES

A amortização do valor pago pela prestação mensal do montante do saldo devedor é questão já pacificada pelo STJ na Súmula 450: "*Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação.*".

Reiterado o posicionamento do STJ no julgamento do REsp 1110903, que apreciando a questão em Recurso Repetitivo, mantendo o entendimento da Súmula 450.

Com isso, consolidou-se o posicionamento acerca da legalidade na incidência de correção monetária e juros sobre o saldo devedor antes de sua amortização mensal pelo valor da prestação e encargos (*STJ, AGRESP 200802306894, Rel. Des. Fed. Conv. do TJ/AP Honildo Amaral de Mello Castro; TRF 3ª Região, AC 200161030018279, Des. Fed. Cecilia Mello, DJF3 CJ1 09/09/2010, p. 380; TRF 4ª Região, AC 00345778520064047100, Des. Fed. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, DE 14/04/2010*).

DA URV

Não houve, por ocasião da conversão dos valores em URV, qualquer quebra das regras legais ou contratuais. A Unidade Real de Valor foi instituída pela Medida Provisória 434/94, posteriormente convertida na Lei 8880/94, com a finalidade de servir provisoriamente como padrão de valor monetário até a futura emissão do Real, garantindo que essa então futura moeda deixasse de sofrer os efeitos naturais do resíduo inflacionário decorrente dos diversos planos econômicos estabelecidos no país.

Determinou a lei, em seu art. 18, que o salário mínimo fosse convertido em URV no dia 1º de março de 1994, mediante a divisão do valor nominal vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994 pelo valor em cruzeiros reais equivalente em URV do último dia de cada um desses meses, extraindo-se, então, a média aritmética de tais valores.

A Resolução BACEN 2.059/94 regulamentou a matéria determinando que os contratos que tivessem o mês de março como mês de referência teriam suas prestações reajustadas nos termos da metodologia estabelecida na Medida Provisória 434/94, utilizada para a conversão dos salários em URV. Equivale isto a dizer que não haveria qualquer desigualdade nas fórmulas de conversão de salários e reajuste de prestações, garantindo-se, desta maneira, a preservação da equivalência salarial.

Quanto aos meses subsequentes, a mencionada Resolução determinou que os reajustes das prestações acompanhassem rigorosamente a variação da paridade entre o cruzeiro real e a URV. Essa correlação determinada no ato normativo assegurou, em tese, a completa vinculação entre a renda e a prestação, nos termos em que foi contratualmente estabelecida.

Não bastasse isso, a Resolução ainda contém dispositivo que ressalva expressamente a possibilidade de solicitação de revisão da prestação, na forma da legislação vigente, aos mutuários cujo reajuste de prestação, em cruzeiros reais, for superior ao aumento salarial efetivamente percebido. Tal disposição torna inconsistente qualquer alegação de vício decorrente da preservação de direitos assegurados pela legislação anterior ou pelas regras contratualmente estabelecidas.

E nos termos do contrato e da legislação específica do sistema financeiro da habitação, caberia aos mutuários, em cada caso concreto, comprovar perante o agente financeiro que o reajuste da prestação foi superior ao devido, considerando-se o aumento salarial que tiveram no período.

CES

O Coeficiente de Equiparação Salarial - CES foi criado pela RC 36/69 do BNH, reiterado na Resolução Bacen 1446/88, Circular nº 1278/88 e, atualmente na Lei nº 8.692/93. Consiste em uma taxa incidente sobre o valor do encargo mensal, com o objetivo de compensar os efeitos decorrentes do desequilíbrio entre os reajustes da prestação e do saldo devedor, decorrentes da diferença de datas de reajuste de um e de outro.

O CES é inerente ao próprio PES, como fator necessário à manutenção do equilíbrio financeiro entre reajustamento das prestações e reajuste do saldo devedor, de forma a ocorrer uma amortização maior no saldo devedor durante o cumprimento do prazo contratual, culminando com um resíduo menor ao final do mesmo. Exige-se, contudo, previsão contratual para legitimar a cobrança do CES:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - AÇÃO REVISIONAL DE MÚTUO HABITACIONAL - SFH - (...) POSSIBILIDADE DE COBRANÇA DO CES (COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL), DESDE QUE PACTUADO - (...) - AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

(...)

9. Quanto ao Coeficiente de Equiparação Salarial - CES, este colegiado firmou entendimento no sentido da admissibilidade da sua cobrança, na hipótese de pacto celebrado pelo PES - Plano de Equivalência Salarial, desde que previsto contratualmente, como no caso concreto, ainda que o contrato seja anterior à Lei n.º 8.692/93.

(...)

12. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1017999/RS, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias, Juiz Fed. Conv. TRF 1ª Região, DJe 29/09/2008)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SÚMULA 182/STJ. INAPLICABILIDADE. ATAQUE ESPECÍFICO AOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. ANÁLISE DAS ALEGAÇÕES DA PARTE AGRAVANTE.

(...)

7. Se previsto contratualmente, legal é a utilização do CES - Coeficiente de Equiparação Salarial.

(...)

10. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO E AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO PARA DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL."

(STJ, AgRg no Ag 894059/RJ, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJe 06/10/2010)

Na presente demanda o contrato não prevê expressamente a incidência do CES, devendo ser excluído do cálculo da primeira prestação e revistas as cobranças efetuadas pelo agente financeiro.

DA APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR E DA ABUSIVIDADE DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS

O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ: "*O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras*".

Referido diploma legal definiu em seu art. 2º e 3º, § 2º consumidor como sendo "toda pessoa física e jurídica que adquire e utiliza produto ou serviço como destinatário final", e serviço como "qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes de das relações de caráter trabalhista".

Nesta linha, os contratos de sistema financeiro da habitação, por se tratarem de serviços bancários e financeiros, estão abrangidos pelo Código de Defesa do Consumidor, podendo, inclusive, suas cláusulas serem anuladas ou alteradas para a restituição do equilíbrio contratual.

Porém, 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 (*TRF 4ª Região, AC 2007.70.00.000118-9, Rel. Juiz Jairo Gilberto Schafer, DE 11/12/2007*).

Ainda nesse tema, não há guarida o pedido de devolução em dobro dos valores que em tese o mutuário teria pagado a maior, sem que haja prova inequívoca do enriquecimento ilícito do agente financeiro (*STJ, RESP 200700161524, Rel. Min. Castro Meira, DJ 27/08/2007, p. 213*).

TEORIA DA IMPREVISÃO

A aplicação da Teoria da Imprevisão pressupõe a superveniência, após a conclusão do contrato, de acontecimento extraordinário e absolutamente imprevisível que cause além de modificação drástica e radical da base negocial, o enriquecimento injusto de um, em detrimento do outro contraente, levando-o à impossibilidade de cumprimento da obrigação.

Entretanto, as oscilações contratuais decorrentes da inflação - fato inerente à economia brasileira - e a simples alegação da Teoria da Imprevisão não configuram fato imprevisível que autorize o afastamento das obrigações assumidas contratualmente.

Há que se ter em mente que, para se acolher a pretensão de relativização do princípio que garante a força obrigatória dos contratos (*pacta sunt servanda*), é necessário que se constate que as condições econômicas objetivas no momento da execução do contrato se alteraram de tal forma que passaram a acarretar extrema onerosidade ao mutuário e, em contrapartida, excessiva vantagem em favor do agente credor, o que não ocorreu no caso dos autos.

No tocante ao pleito de reforma da sentença por reconhecer a sucumbência mínima da CEF e condenar exclusivamente a parte autora a arcar com honorários advocatícios fixados em R\$5.000,00, cuja execução ficou condicionada aos termos do art. 11, § 2º, da Lei nº 1.060/50, reputo igualmente improcedente o apelo.

Na inicial o autor buscou, em síntese, a revisão do contrato de financiamento visando:

(a) a correta aplicação do PES;

- (b) seja afastada a utilização da TR para a atualização do saldo devedor;
- (c) a amortização das quantias anteriormente à correção do saldo devedor;
- (d) seja excluído o CES;
- (e) seja excluída a capitalização dos juros decorrente da utilização da tabela PRICE;
- (f) seja recalculado o valor das prestações e do saldo devedor em julho de 1994.

Neste contexto, considerando que a procedência da ação se restringiu a reconhecer a indevida aplicação do PES-CP, a indevida exigência do CES e a condenar a CEF a recalcular as prestações mensais do contrato, atentando, de forma efetiva, para os índices da categoria profissional do mutuário responsável pela renda pactuada no contrato, sem a incidência do CES, reconhecendo a improcedência dos demais pedidos do autor, não vislumbro elementos a amparar o pleito de reforma da sentença que resta integralmente mantida.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego provimento aos recursos.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008098-75.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.008098-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : SHIZUO TAKAHAMA
ADVOGADO : SP174922 ORLANDO FARACCO NETO e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : ANA VALERIA TEIXEIRA DE SOUZA e outros
: EDNA HERMENEGILDA DOS SANTOS
: JORGE FERNANDES GARCIA
: LEONILDO DE ARAUJO CORREIA
ADVOGADO : SP174922 ORLANDO FARACCO NETO e outro
APELADO(A) : ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro
: DONATO ANTONIO DE FARIAS
ADVOGADO : SP112026 ALMIR GOULART DA SILVEIRA
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00080987520064036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Embargos à Execução opostos pela UNIÃO, nos autos da Ação Ordinária que culminou com o reconhecimento do pedido dos autores para condená-la ao pagamento das diferenças advindas da não aplicação do reajuste de 28,86% na remuneração no mês de fevereiro de 1993, com reflexos sobre todas as vantagens de cunho salarial recebidas desde então, incorporando esse reajuste nos vencimentos, admitindo a compensação com reajustes concedidos pela própria Lei nº 8.627/93.

Em seus Embargos, a União sustenta que os exequêntes JORGE FERNANDES GARCIA e EDNA HERMENEGILDA DOS SANTOS firmaram acordo nos termos da Medida Provisória nº 1.704/98, do Decreto nº 2.693/98 e Portaria MARE nº 2.179/98 e já estão recebendo as parcelas das diferenças devidas. E em relação aos demais autores, afirma que não concorda com os cálculos apresentados pelos exequêntes, pois o valor que entende correto é de R\$ 21.754,20 (vinte e uma mil, setecentos e cinquenta e quatro reais e vinte centavos, incluído o valor referente aos honorários advocatícios.

Os embargados impugnaram os embargos à execução, fls. 25/32.

Em atendimento ao r. despachos de fls. 33 e 89, a Contadoria do Judicial elaborou os cálculos de fls. 92/98 e, na oportunidade, informou ao r. Juízo "a quo" que os autores LEONILDO DE ARAUJO GARCIA e SHIZUO TAKAHAMA, receberam reajustes superiores aos 28,86% em seus vencimentos, respectivamente, 31,82% e 33,10%, a partir do mês de janeiro de 1993.

À fl. 104, os exequentes manifestam discordância com os cálculos da Contadoria do Juízo, sustentando que a própria UNIÃO reconhece o direito do co-autor SHIZUO TAKAHAMA. Requer a homologação dos cálculos de liquidação apresentados pela UNIÃO.

E à fl. 113, a parte exequente manifesta discordância com os cálculos do *expert* judicial e pede a homologação dos cálculos elaborados pela embargante UNIÃO.

Dada vista dos autos à UNIÃO FEDERAL, alega que concorda com a manifestação da Contadoria Judicial em relação aos autores Leonildo de Araújo Garcia e Shizuo Takahama, reconhecendo o equívoco nos cálculos apresentados anteriormente. No que concerne à autora Ana Valéria Teixeira de Souza, alega que as bases de cálculos utilizadas padecem de equívoco, o que resultou em apuração de valores superiores aos devidos (fls. 118/127).

A r. sentença de fls. 131/134, exarada em 20 de outubro de 2008, considerando os termos da petição de fl. 113, na qual os embargados concordam com os cálculos apresentados pela embargante UNIÃO, julgou extinto o processo com julgamento do mérito em relação aos exequentes ANA VALERIA TEIXEIRA DE SOUZA, LEONILDA DE ARAUJO CORREIA e SHIZUO TAKAHAMA, fixando o valor da execução em R\$ 21.754,20 (vinte e um mil setecentos e cinquenta e quatro reais e vinte centavos), sendo R\$ 19.185,13 para Ana Valéria, R\$ 1.035,12 para o autor Leonildo e R\$ 1.268,75 para o autor Shizuo. O processo foi extinto em relação aos exequentes JORGE FERNANDES GARCIA e EDNA HERMENEGILDA DOS SANTOS, que firmaram acordo para recebimento administrativo das parcelas devidas, com fundamento no artigo 794, II, do Código de Processo Civil. A r. sentença dispôs também que *"ficam resguardados os honorários advocatícios relativamente aos exequentes que firmaram acordo extrajudicial, pois referida verba, devida ao advogado dos autores vencedores, não pode ser suprimida, ainda que mencionados autores optem por receber administrativamente os valores que lhes são devidos. A assinatura do Termo de Transação não atinge os valores devidos ao advogado, que não participou da avença pactuada entre o credor e o devedor."*

Às fls. 138/140, a UNIÃO opôs embargos de declaração em face da r. sentença aduzindo a existência de erro material, *"pois levou em conta valores indevidos, haja vista que para os embargados Leonildo e Shizuo nada mais é devido."*

Antes da apreciação dos embargos declaratórios da UNIÃO, o Juízo "a quo" entendeu imprescindível a atuação do *"Contador Judicial para que esclareça a divergência entre as bases de cálculo adotadas nos cálculos apresentados às fls. 91/98 e 119/127, relativamente à Servidora Ana Valéria Teixeira de Souza. Deverá o Sr. Contador apontar de forma minuciosa os critérios adotados pela Contadoria Judicial e pela União Federal e que deram origem à diferença entre os valores apontados por aquele Setor (R\$ 27.638,25) e pela União Federal (R\$ 23.032,86)..."* - fl. 141

Em cumprimento ao determinado, a Contadoria esclareceu ao Juízo as divergências apontadas no que concerne à base de cálculo da autora ANA VALERIA TEIXEIRA DE SOUZA (fl. 142):

"(...) a diferença de base de cálculo (fls. 118/119) da autora ANA VALERIA TEIXEIRA DE SOUZA deve-se ao fato que a União Federal não considera as rubricas Abono Pecuniário de Férias CLT e o Abono 5% MP 433/94 cujos valores estão destacados as fls. 97/98 das Fichas Financeiras da autora.

*Esta é a razão da divergência, entendemos ainda que não assiste razão a manifestação tendo em vista que a utilização das rubricas acima consta da própria interpretação da União Federal na **NOTA TÉCNICA Nº 02/99 - DESIS/SRH/SEAP/MOG de 07/04/99 do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão.**"*

Os embargos da UNIÃO foram providos, fls. 145/146:

"(...)

II - Recebo os embargos declaratórios, porquanto tempestivos e dou-lhes provimento, por ter razão a União Federal.

Realmente a Contadoria Judicial, instada a verificar a exatidão dos cálculos apresentados pelas partes, consignou a inexistência de valores passíveis de execução em favor dos servidores Leonildo de Araújo Garcia e Shizuo Takahama, o que não foi observado por ocasião da fixação do valor da execução.

Assim, declaro a sentença de fls. 131/134 para dela excluir os valores referentes aos servidores Leonildo de Araújo Correia e Shizuo Takahama, respectivamente, nos montantes de R\$ 1.035,12 e R\$ 1.268,75, que não fazem jus a quaisquer diferenças na presente execução. Extingo o processo em relação a eles, com fundamento no artigo 794, I, do Código de Processo Civil."

Às fls. 148/150, a parte embargada opôs embargos de declaração nos quais alega contradição existente em relação aos valores apresentados pela Contadoria Judicial e a própria embargante (UNIÃO) no tocante aos cálculos do embargado SHIZUO TAKAHAMA. Negado provimento aos embargos declaratórios, fls. 152/153.

Inconformado, o embargado SHIZUO TAKAHAMA interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da r.

sentença recorrida "para homologar os cálculos apresentados na execução de sentença (fls. 334/340 do processo principal), os quais se basearam nos documentos gerados pelo SIAPE. Subsidiariamente, caso Vossas Excelências entendam de outra forma, espera seja homologado os cálculos apresentados pela **UNIÃO FEDERAL**, fls. 08, no qual se fundamentou os Embargos à Execução apresentados pela **UNIÃO**, no valor apurado de R\$ 21.754,20."

A União também interpôs recurso de apelação inconformada quanto à determinação de pagamento de honorários advocatícios relativamente aos exequentes JORGE FERNANDES GARCIA e EDNA HERMENEGILDA DOS SANTOS, que firmaram acordo extrajudicial. Argumenta que em havendo transação extrajudicial não há condenação por sucumbência, conforme o disposto no §2º do artigo 26 do Código de Processo Civil. Entende que deve ficar a cargo de cada uma das partes o ônus de custas e honorários de seus respectivos advogados, em relação àqueles que firmaram o acordo.

Com contrarrazões das partes embargante e embargada (fls. 162/171, 177/180 e 184/195, subiram os autos a esta Corte.

É o Relatório.

DECIDO.

As apelações não merecem provimento.

DO RECURSO DA UNIÃO

Na hipótese destes autos inaplicável o artigo 26, §2º do Código de Processo Civil, que dispõe:

"Art. 26. Se o processo terminar por desistência ou reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu ou reconheceu.

(...)

§2º Havendo transação e nada tendo as partes disposto quanto às despesas, estas serão divididas igualmente."

Como bem asseverado na r. sentença recorrida, a verba honorária devida ao advogado dos autores, "não pode ser suprimida", ainda que mencionados autores optem por receber administrativamente os valores que lhes são devidos. A assinatura do Termo de Transação não atinge os valores devidos ao advogado, que não participou da avença pactuada entre o credor e o devedor."

De fato, o acordo extrajudicial firmado pelos exequentes sem a participação do advogado afasta a aplicação do dispositivo transcrito, prevalecendo, pois, as disposições do artigo 23 e 24, §4º da Lei nº 8.906/94:

"Art. 23. Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor."

"Art. 24. A decisão judicial que fixar ou arbitrar honorários e o contrato escrito que os estipular são títulos executivos e constituem crédito privilegiado na falência, concordata, concurso de credores, insolvência civil e liquidação extrajudicial.

(...)

§4º. O acordo feito pelo cliente do advogado e a parte contrária, salvo aquiescência do profissional, não lhe prejudica os honorários, que os convençionados, quer os concedidos por sentença."

Cabe frisar que os acordos (transações) foram realizados em maio de 1999 (fls. 251 e 268 - autos principais em apenso). Destarte, em período anterior à vigência da Medida Provisória nº 2.226, de 04 de setembro de 2001, que alterou o artigo 6º, §2º, da Lei nº 9.469/97.

Sobre a matéria os seguintes arestos:

"EMEN: AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE DE 28,86%. EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO FIRMADA SEM PARTICIPAÇÃO DO ADVOGADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 26, §2º, DO CPC. INCIDÊNCIA DOS ARTIGOS 23 E 24, §4º, DA LEI Nº 8.906/94. OFENSA AO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. 1. A Medida Provisória nº 2.226/2001, que determina a repartição de honorários advocatícios em caso de acordo extrajudicial ou transação entre as partes, somente alcança as situações estabelecidas após sua edição. 2. O acordo, ou a transação, sem a participação do patrono da causa, implica o afastamento da regra do §2º do art. 26 do Código de Processo Civil, prevalecendo os arts. 23 e 24, parágrafo 4º, da Lei nº 8.906/94. 3. Os honorários advocatícios constituem parcela autônoma, não-pertencente às partes. 4. Inexiste ofensa do artigo 535, do CPC, quando 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. 5. Agravo regimental desprovido. ..EMEN:"

(STJ, AGRESP 201001221334, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1200541, Relator LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, Decisão: 23/11/2010, v.u., DJE: 03/12/2010)

"EMEN: AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE DE 28,86%. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ACORDO EXTRAJUDICIAL. AUSÊNCIA DE ANUÊNCIA DO CAUSÍDICO. VERBA DEVIDA. INAPLICACÃO DO ART. 26, §2º, DO CPC. AVENÇA FIRMADA ANTERIORMENTE À VIGÊNCIA DA MP 2.226/2001. AFASTAMENTO DO ART. 6º, §2º, DA LEI 9.469/97. RECURSO DESPROVIDO. 1. Este Tribunal Superior consagrou o entendimento de que o art. 26, §2º, do CPC, o qual prevê a divisão igualitária das despesas processuais em caso de transação entre as partes, não se aplica aos honorários advocatícios, os quais pertencem ao advogado (arts. 23 e 24 da Lei 8.906/94), não podendo tal verba, por isso mesmo, ser objeto de pactuação entre os litigantes sem o seu consentimento. 2. O art. 6º, §2º, da Lei 9.469/97, acrescido pela MP 2.226/2001, somente incide nos acordos administrativos que puserem a demanda judicial firmados a partir da vigência da aludida medida provisória (04.09.2001). Precedentes. 3. Agravo regimental desprovido. ..EMEN:"

(STJ, AGRESP 200601908823, AGRESP- AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 883084, Relator VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, Decisão: 14/06/2011, v.u., DJE: 28/06/2011)

"EMEN: AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. 28,86%. TRANSAÇÃO. ACORDO ADMINISTRATIVO ANTERIOR À MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.169/2001. HOMOLOGAÇÃO JUDICIAL. NECESSIDADE. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO. TRANSAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ANTERIOR À MP 2.226/01. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 26, §2º, DO CPC. INCIDÊNCIA DOS ARTIGOS 23 E 24, §4º, DA LEI Nº 8.906/94. 1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que o acordo extrajudicial realizado entre o servidor público e o Poder Público sobre o percentual de 28,86% necessita de homologação judicial, nos termos do artigo 7º da Medida Provisória nº 2.169-43/2001. 2. Na hipótese, o acordo foi celebrado antes de proferida a sentença de mérito, pelo que deveria ter sido apresentado em juízo para homologação ainda no curso do processo de conhecimento. 3. Efetuado o acordo sem a participação do patrono da causa, a regra do §2º do artigo 26 do Código de Processo Civil é afastada, a fim de prevalecer os artigos 23 e 24, §4º, da Lei nº 8.906/94, tendo em vista que os honorários se configuram como parcela autônoma, insuscetível de transação apenas pelos litigantes. 4. Agravo regimental improvido. ..EMEN:"

(STJ, AGRESP 200901431662, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1153356, Relatora MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, Decisão: 18/05/2010, v.u., DJE: 07/06/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. SERVIDOR PÚBLICO. 28,86%. ACORDO EXTRAJUDICIAL OCORRIDO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

CABIMENTO. 1. Demonstrada pela documentação anexada aos autos que houve acordo administrativo/transação extrajudicial, efetivada em 1999, anterior à data da edição da Medida Provisória nº 2.226, de 04.09.2001, que alterou o artigo 6º, §2º, da Lei nº 9.469/97, que regula os pagamentos devidos pela Fazenda Pública em virtude de sentença judiciária, cabe prosseguir com a execução dos honorários do advogado, que decorrem da r. sentença proferida no processo de conhecimento, transitada em julgado. 2. Tendo a r. sentença exequenda, transitada em julgado, fixando os honorários advocatícios em R\$ 1.000,00 (atualizados R\$ 1.197,71), merece acolhida a pretensão recursal da embargante, para manter a referida verba. 3. Apelação parcialmente provida."

(TRF3, AC 00085886720064036110, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1285505, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, PRIMEIRA TURMA, Decisão: 22/05/2012, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 01/06/2012)

DA APELAÇÃO DO EXEQUENTE/EMBARGADO SHIZUO TAKAHAMA

A r. sentença impugnada acolheu a conclusão da Contadoria Judicial, de que os autores LEONILDO DE ARAUJO e **SHIZUO TAKAHAMA** receberam reajuste em seus vencimentos, superior aos 28,86%, respectivamente, 31,82% e 33,10%.

Da análise das contas apresentadas pelo Contador do juízo, verifica-se que o recorrente foi reposicionado da referência B-V para a referência A-II, percebendo um reajuste de 33,10%, ou seja, superior ao índice pleiteado de 28,86%. Por conseguinte, não lhe é devida qualquer diferença.

Vale ressaltar que as razões recursais não infirmam o trabalho da Contadoria Judicial, pois o apelante se limita a defender o acolhimento de seus cálculos de liquidação, alegando meramente que estão em conformidade com o percentual concedido na sentença exequenda, bem como se basearam nos documentos gerados pela SIAPE.

Subsidiariamente, pugnam pela homologação dos cálculos da embargante UNIÃO de fls. 08.

Em momento algum o apelante traz à discussão a questão do reposicionamento apontado pela Contadoria do Juízo e no qual está fundada a r. sentença combatida.

Explicita-se que a r. sentença exequenda admitiu a compensação com reajustes concedidos pela própria Lei nº 8.627/93.

De outro lado, descabida a pretensão quanto à homologação dos cálculos da UNIÃO se a própria admite o equívoco dos cálculos apresentados anteriormente e concorda com as manifestações do Contador Judicial. Tendo o parecer da contadoria, respaldado em documentos que instruíram os autos principais e estes embargos, caminhado no sentido de inexistirem percentuais a serem integralizados nos vencimentos do exequente, é de manter-se a r. sentença neste aspecto.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REAJUSTE DE 28,86% CONCEDIDO AOS MILITARES E ESTENDIDO AOS SERVIDORES CIVIS. LEI Nº 8.627/93. COMPENSAÇÃO. REAJUSTE SUPERIOR. 1. De acordo com o parecer apresentado pela Contadoria da Seção Judiciária (fl. 102), baseado nos documentos apresentados, a exequente obtivera aumento superior ao reajuste de 28,86%, in casu 33,09%, em decorrência da aplicação da Lei nº 8.627/93 sobre seus vencimentos. 2. Com efeito, o título executivo determinou a compensação do reajuste em questão com os valores obtidos pelos autores quando do seu próprio reposicionamento pela Lei nº 8.627/93 (adequação da decisão ao decidido pelo colendo STF nos Embargos de Declaração no ROMS nº 22.307-7-DF). 3. Ademais, cumpre ressaltar que as informações prestadas pela contadoria judicial possuem presunção de veracidade que, na hipótese, não foi afastada, porquanto caberia a apelante indicar com precisão onde estaria o vício a ser sanado, de maneira que meras alegações não são capazes de infirmar tal presunção. 4. Apelação não provida."

(TRF1, AC 200534000232450, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 200534000232450, Relator JUIZ FEDERAL MARK YSHIDA BRANDÃO, 1ª TURMA SUPLEMENTAR, Decisão: 15/09/2011, v.u., e-DJF1: 07/10/2011, Página: 801)

"EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO JUDICIAL. 28,86%. CREDORA CONTEMPLADA COM REAJUSTE SUPERIOR. LEI 8.627/93. INEXISTÊNCIA DE RESÍDUOS. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1- Já com a inicial a UNIÃO promoveu a juntada de cópia de ficha financeira extraída do SIPAE - Sistema Integrante de Administração de Recursos Humanos, extraída dos autos principais, indicativa de contracheque suplementar, em fevereiro/1993, em que se verifica acréscimo salarial superior aos 28,86%, relativamente ao valor recebido pela apelante no mês anterior. Caberia à parte embargada desconstituir tal elemento probatório, no que não logrou êxito. 2- Apelação de MARIA DA GLORIA SALCEDO CARDOSO desprovida."

(TRF2- AC 201051010010509, AC-APELAÇÃO CÍVEL - 552448, Relator Desembargador Federal ALUISIO GONÇALVES DE CASTRO MENDES, QUINTA TURMA ESPECIALIZADA, Decisão: 04/02/2014, v.u., E-DJFR: 12/02/2014)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. EXTENSÃO DE REAJUSTE DE VENCIMENTOS. PERCENTUAL DE 28,86%. LEI Nº 8.622/93. COMPENSAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO LEGAL. 1. Quanto à questão da especificação das parcelas que compõem a remuneração para fins da incidência do reajuste concedido, a sentença apelada bem como a decisão embargada são bastante claras em estender aos autores os reajustes concedidos pela Lei nº 8.622/93. 2. É descabida a compensação de eventuais reajustes remuneratórios ocorridos posteriormente, como por exemplo o determinado pela Medida Provisória nº 583/94, uma vez que tais reajustes deveriam considerar, em sua aplicação, o reajuste então decidido. 3. A Suprema Corte deliberou que as categorias de servidores civis contempladas, na própria Lei nº 8.627/93, pelo eufêmico "reposicionamento", com reajuste superior ao índice de 28,86% não fazem jus a qualquer outro reajuste. Da mesma forma, as categorias de servidores civis contempladas, na própria Lei nº 8.627/93, com reajustes inferiores ao percentual de 28,86% têm direito apenas à diferença entre o reajuste já recebido e o aludido percentual. A questão foi dirimida em definitivo com a edição da Súmula nº 672 do Supremo Tribunal Federal. 4. Agravo regimental recebido como legal e não provido."

(TRF3, APELREEX 04067730619974036103, APELREEX-APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 680317, Relatora JUÍZA CONVOCADA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, Decisão: 19/10/2010, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 05/11/2010, Página 125)

Conclui-se que deve ser mantida a r. sentença recorrida em todos os seus termos.

Com tais considerações, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento às apelações, mantendo íntegra a r. sentença.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos ao r. Juízo recorrido.

São Paulo, 31 de março de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009578-82.2006.4.03.6102/SP

2006.61.02.009578-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : SERGIO DOMINGOS PEREIRA e outro
: APARECIDA ESCARSO PEREIRA
ADVOGADO : SP300330 GUILHERME MARÇAL AUGUSTO PEREIRA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro
APELADO(A) : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : SP138597 ALDIR PAULO CASTRO DIAS
No. ORIG. : 00095788220064036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Às fls. 350/352, o patrono da parte autora comunica o falecimento de Sérgio Domingos Pereira. Verificado o falecimento da parte, o feito deve ser suspenso (artigo 265, §1º, do Código de Processo Civil), devendo ser promovida a habilitação de seus sucessores nos próprios autos (artigo 1060, inciso I, do Código de Processo Civil).

I.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009703-41.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.009703-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : FATIMA MARIA SIQUEIRA
ADVOGADO : SP247701 GUILHERME MICHELAZZO BUENO (Int.Pessoal)
: DPU (Int.Pessoal)
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP299523B MARY CARLA SILVA RIBEIRO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
PARTE RE' : JOSE CHAVES PINHEIRO e outros
PARTE RE' : VERA LUCIA RODRIGUES PINHEIRO
ADVOGADO : SP334757 ALBEN DE OLIVEIRA
PARTE RE' : JOSE LUCIO DOS SANTOS TAVELLA
No. ORIG. : 00097034120064036105 7 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista que a requerente figura como ré na presente demanda, defiro o pedido de vistas dos autos, bem

como a extração de cópias nas dependências do cartório, na forma como requerida às fls. 276/277.
Int.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004533-70.2006.4.03.6111/SP

2006.61.11.004533-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : JOSE SIDNEI DA ROCHA
ADVOGADO : SP243980 MARIA APARECIDA FERREIRA DE CASTRO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP116470 ROBERTO SANTANNA LIMA e outro

Renúncia

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença proferida às fls. 179/191 proferida pelo MM. Juiz Federal da 3ª Vara de Marília/SP, que julgou improcedente o pedido, extinguindo o feito com fundamento no art. 269, I, do CPC. A parte autora foi condenada a suportar as custas e despesas judiciais (remuneração do Sr. Perito inclusive), bem assim a pagar honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor atualizado atribuído à causa, ficando sobrestada a execução da cobrança até e s, dentro e4m cinco anos, a vencedora comprovar ter cessado o estado de pobreza que faculta à parte vencida litigar aos auspícios da justiça gratuita.

O apelante peticiona (fl. 242) informa a quitação antecipada do contrato e manifesta renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, requerendo a extinção do processo.

Assim, tendo sido regularmente formulada a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, a mesma deve ser homologada pelo juízo.

Pelo exposto, HOMOLOGO A RENÚNCIA ao direito sobre o qual se funda a ação, declaro extinto o processo, nos moldes do artigo 269, V, do Código de Processo Civil, e, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, tendo em vista que prejudicada.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004688-67.2006.4.03.6113/SP

2006.61.13.004688-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : CIA HABITACIONAL REGIONAL DE RIBEIRAO PRETO COHAB/RP
ADVOGADO : SP072471 JOAO BATISTA BARBOSA TANGO
APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : WALTEMIR ALVES DANTES e outro
: EVANI OLIVEIRA DANTES
ADVOGADO : SP056178 ALBINO CESAR DE ALMEIDA e outro
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP196019 GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN e outro
No. ORIG. : 00046886720064036113 3 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

Às fls. 1215/1216, os apelados requerem a desistência da ação.

Todavia, após a prolação de sentença de mérito, incabível a desistência da ação.

Possível, no entanto, a renúncia ao direito em que se funda a ação e a desistência do recurso.

Assim, intimem-se os apelados para, no prazo de 5 (cinco) dias, informar se pretendem a extinção do feito, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil.

I.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002935-89.2007.4.03.6000/MS

2007.60.00.002935-4/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : MARISA GOMES MAGALHAES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MS005542 ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO e outro
APELANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00029358920074036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Fl. 208. Tendo em vista que o requerente preenche o requisito do art. 71, da Lei nº 10.741/2003, defiro o pedido de prioridade na tramitação do feito, observada, todavia, a ordem cronológica de distribuição a este Gabinete dos feitos em igual situação.

Anote-se e intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005635-14.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.005635-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ADEMAR OLIVEIRA e outros
: ADILSON APARECIDO DE OLIVEIRA
: AGUINALDO BEZERRA DAMASCENO
: AIRTON MARCELINO DE ALMEIDA
: ANTONIO DE SOUZA MORAES
: CRISTIANE SOUZA DE CASTRO
: CRISTINA PAULA PERA
: DANIEL ALVIM COSTA
ADVOGADO : DF022256 RUDI MEIRA CASSEL
: SP139088 LEONARDO BERNARDO MORAIS
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00056351420074036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recursos de apelação interpostos pela UNIÃO e ADEMAR OLIVEIRA e Outros contra a r. sentença que julgou os embargos à execução para acolher o pedido da União Federal, declarando "*a inexigibilidade do título executivo em favor dos exequentes, haja vista que pleiteiam créditos que já receberam*" e julgou o feito com resolução do mérito para "*rejeitar os embargos à execução no que concerne aos honorários do il. Advogado que patrocina a causa, pelas razões acima expostas, reconhecendo que estes são devidos no valor de R\$ 25.749,49 (Vinte e cinco mil, setecentos e quarenta e nove reais e quarenta e nove centavos).*" Sem condenação em custas e as partes não foram condenadas ao pagamento de honorários advocatícios, à vista da sucumbência recíproca.

Os embargados Ademar Oliveira e Outros, preliminarmente, alegam que deixam de recolher os valores das custas de apelação tendo vista a isenção prevista no artigo 7º da Lei nº 9.289/96, bem como fazem jus aos benefícios da assistência judiciária, nos termos do artigo 4º, "caput" e §1º da Lei nº 1.060/50, ante a impossibilidade financeira de arcar com as custas, despesas e honorários advocatícios, sem prejuízo de seu sustento e da família. No mérito, reiteram o pedido de justiça gratuita e requerem a apreciação do agravo retido de fls. 206/209, interposto em face do r. despacho de fl. 177. Sustentam que:

- o título judicial exequendo condenou a recorrida ao pagamento das diferenças de 10,94%, a partir de 1º de março de 1994, contudo, nos cálculos da Contadoria Judicial, o período apurado foi de janeiro de 1997 a fevereiro de 2001. Portanto, deve ser observado o comando sentencial e apurado o *quantum debeatur* no período de março de 1994 a fevereiro de 2001;

- a Contadoria do Juízo erroneamente incidiu juros sobre os pagamentos administrativos, o que não procede. A embargante União, aduz que a r. sentença incorreu em violação à coisa julgada, vez que fixou os honorários sobre os valores pagos administrativamente, ferindo, ainda, os artigos 467, 468, 471, 473 e 474 do Código de Processo Civil. Afirma que não podem os honorários ser fixados sobre as diferenças devidas sem o desconto dos pagamentos administrativos. Relativamente à sucumbência dos embargos, pugna o arbitramento dos honorários advocatícios a seu favor, nos termos do artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

A União, em contrarrazões recursais, alega, preliminarmente, que o recurso da parte embargada é deserto, pois interposto sem qualquer recolhimento. E no mérito, pugna pelo desprovimento do recurso dos embargados (fls. 235/238vº).

Com contrarrazões dos embargados às fls. 243/248, subiram os autos a esta Corte.

Às fls. 260/262, o embargado Ademar Oliveira formula pedido de extinção da execução tendo em vista que o E. TRT da 15ª Região condiciona o pagamento administrativo das diferenças alusivas à URV, à declaração pessoal de cada autor, de desistência da execução no que se refere aos valores principais.

Às fls. 263/264, petição do advogado que patrocinava a ação principal na qual requer com fulcro nos artigos 20 e 22 a 26 da Lei nº 8.906/94, o pagamento dos honorários advocatícios.

Instada a se manifestar sobre o pedido de extinção da execução do embargado Ademar Oliveira, a União assevera que na atual fase processual cabe a renúncia ao direito à execução ou a desistência do recurso de apelação contra a r. sentença que julgou os embargos à execução, com o conseqüente arbitramento da verba honorária em favor da União, conforme prescrito no artigo 269, V, c.c. o artigo 20, §4º e 26 e 501, do Código de Processo Civil. Admite o direito dos patronos dos autores ao recebimento de honorários advocatícios no valor fixado na r. sentença de fls. 215 a 218 e verso.

É o breve Relatório.

Decido.

DA DESERÇÃO DO RECURSO ARGUIDA EM CONTRARRAZÕES

Inicialmente, o recurso de apelação dos embargados não é deserto, conforme dispõe o artigo 7º da Lei nº 9.289/96:

"Art. 7º A reconvenção e os embargos à execução não se sujeitam ao pagamento de custas."

Nesse sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREPARO. APELAÇÃO CONTRA SENTENÇA EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. INEXIGIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 7º DA LEI 9.289/96. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA O PROVIMENTO. 1. O preparo dos recursos fica na dependência da legislação pertinente. 2. A Lei 9.289/96, art. 7º, isentou de custas os embargos à execução, no âmbito da Justiça Federal. Por isso que é de se ter como indevida a exigência do preparo em eventual recurso de apelação interposto contra a sentença que julgar os embargos. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega o provimento."

(AGRESP 200602130508, JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:13/10/2008.)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CUSTAS NA JUSTIÇA FEDERAL. LEI Nº 9.289/96. APELAÇÃO. PREPARO. NÃO EXIGÊNCIA. 1. A Lei n. 9.289/96 não prevê o recolhimento das custas nos embargos à execução (art. 7º). Tal inexigibilidade estende-se, também, à apelação apresentada contra a sentença proferida nesses embargos. Precedentes: Resp 193.711-PR, 2ª T., Min. João Otávio de Noronha, DJ de 23.05.2005; REsp 332.850-PR, 1ª T., Min. Garcia Vieira, DJ de 19.11.2001; REsp 337.458/SP, 1ª T., Min. Garcia Vieira, DJ de 04.02.2002; REsp 508.723/RS, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 13.12.2004. 2. Recurso especial a que se dá provimento."

(RESP 200501020631, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:18/08/2008.)

DA APELAÇÃO DOS EMBARGADOS

Do Pedido de Justiça Gratuita

É certo que a jurisprudência das Cortes Superiores tem se posicionado no sentido de que, para a concessão do benefício da justiça gratuita, basta a afirmação do litigante de que não possui condições de arcar com as despesas e honorários do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família, consoante art. 2º, parágrafo único, Lei 1.060/50. Todavia, a presunção de pobreza é relativa, passível de ponderação pelo julgador diante das demais circunstâncias presentes nos autos.

No caso em exame, os ora embargados requereram o benefício da assistência judiciária, nos termos do art. 3º da Lei 1.060/50, somente no momento em que foram parcialmente sucumbentes nos autos dos embargos à execução. Observo que o pedido foi efetuado apenas através do advogado, não havendo nos autos, sequer pedido de próprio punho de qualquer um dos interessados.

Outrossim, no decorrer do processo não há qualquer informação a respeito de eventual insuficiência financeira ocorrida após a propositura da exordial, capaz de indicar a superveniente condição de hipossuficientes dos autores, ora embargados, e isentá-los do ônus da sucumbência.

Ademais, os embargados são servidores públicos, recebendo mensalmente seus proventos, nada havendo nos autos acerca de despesas que demonstrem a sua impossibilidade econômica. Não basta a mera alusão à tabela do Anexo II da Lei nº 11.416/2006, no que se refere aos vencimentos dos servidores.

Desse modo, mesmo ciente de que o pedido de assistência judiciária gratuita pode ser formulado a qualquer momento da marcha processual, tenho que o deferimento superveniente do pleito exige a comprovação da mudança do estado financeiro dos Requerentes.

Neste sentido cito os seguintes julgados:

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA APÓS SENTENÇA CONDENATÓRIA INDEFERIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. PRODUÇÃO DE PROVA E PROVA EMPRESTADA. POSSIBILIDADE. EMBARGOS À EXECUÇÃO E AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO.

I - A jurisprudência das Cortes Superiores têm se posicionado no sentido de que para a concessão do benefício da justiça gratuita basta a afirmação do litigante de que não possui condições de arcar com as despesas e honorários do processo sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família, consoante art. 2º, parágrafo único, Lei 1.060/50. Todavia, a presunção de pobreza é relativa, passível de ponderação pelo julgador diante das demais circunstâncias presentes nos autos. Precedente do STJ.

II - É certo que o requerimento de assistência judiciária pode ser formulado a qualquer tempo da marcha processual. Entretanto, quando é exibido em concomitância com o recurso de apelação diante de sentença condenatória, revela a pretensão de afastamento dos efeitos da condenação e de poder conduzir a querela sem arcar com as conseqüências financeiras resultantes da sentença recorrida, hipótese que não merece amparo judicial, máxime quando os Recorrentes não comprovaram eventual insuficiência financeira ocorrida após a propositura da exordial, capaz de sopesar a condição de hipossuficientes e exculpá-los do ônus da sucumbência. Precedentes.

III - Ademais, indeferido de plano o pedido de assistência judiciária por decisão interlocutória nos próprios autos do processo principal, o recurso próprio é o do Agravo de Instrumento (precedente do STJ).

IV - No direito processual brasileiro a prova produzida nos autos deve ser dirigida ao convencimento do julgador e cabe a este determinar àquelas necessárias à instrução do processo e apreciá-las livremente, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos (arts. 130 e 131 do CPC). Eventual inconformismo diante do indeferimento de determinada prova deve ser atacado por recurso próprio e no momento adequado, por tratar-se de decisão de natureza interlocutória.

V - É desnecessária a produção de prova pericial em sede de embargos à execução, quando a perícia, com idêntico objeto, é realizada nos autos de ação de consignação em pagamento, cujo resultado poderá ser aproveitado. Isso porque não há vedação legal à utilização de prova emprestada quando produzida com observância do contraditório e participação daquele contra quem deve operar. Precedente do STJ.

VI - Questões não examinadas nos autos da demanda judicial e, conseqüentemente, ignoradas pela sentença recorrida, não merecem ser conhecidas em sede de recurso de apelação. VII - Apelação conhecida, em parte e, nesta parte, negado provimento."

(TRF1 - AC 200701000482330 - Relator DESEMBARGADOR FEDERAL JIRAIR ARAM MEGUERIAN - Órgão julgador SEXTA TURMA Data da Decisão 06/12/2010 - Fonte e-DJF1 DATA:10/01/2011 PAGINA:36)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - GRATUIDADE DE JUSTIÇA - EFEITOS EX TUNC - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO NOS AUTOS - CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS - ART. 20, § 4º DO CPC - RECURSOS DESPROVIDOS.

1 - A concessão do benefício da gratuidade de justiça não tem o condão de afastar a condenação nos ônus sucumbenciais, quando vencida a parte hipossuficiente. A obrigação, no entanto, é suspensa pelo período de até cinco anos, no caso de persistir o estado de miserabilidade, extinguindo-se a mesma após findo esse prazo, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

2 - Não é possível a concessão do benefício da justiça gratuita ex tunc, ou seja, para alcançar atos pretéritos ao seu requerimento, visto ter o nítido propósito de afastar a sucumbência já imposta na sentença. Precedente STJ.

3 - O pedido de gratuidade de justiça pode ser formulado a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição.

4 - Na hipótese, a apelante limitou-se a discorrer sobre a matéria sem, contudo, formular o pedido de gratuidade, somente requerendo a exclusão da condenação em honorários advocatícios.

5 - A jurisprudência do Eg. STJ é pacífica no sentido de que, na hipótese de procedência dos embargos à execução, os honorários devem ser fixados nos termos do § 4º do art. 20 do CPC. Precedentes.

5 - Recursos desprovidos. Sentença mantida."

(TRF2 - AC 459202 - Processo 200850010134597 - Relator Desembargador Federal FREDERICO GUEIROS - Órgão julgador SEXTA TURMA ESPECIALIZADA Data da Decisão 05/07/2010 Fonte E-DJF2R - Data::03/08/2010 - Página::100.

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - JUSTIÇA GRATUITA - PEDIDO DE CONCESSÃO APÓS SENTENÇA PASSADA EM JULGADO QUE CONDENOU A PARTE AUTORA AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - NÃO COMPROVAÇÃO DA MUDANÇA DO "STATUS QUO" - IMPOSSIBILIDADE NO CASO - RECURSO IMPROVIDO NA PARTE CONHECIDA DO RECURSO. 1. Embora a Lei nº 1.060/50 possibilite ao necessitado a formulação do pleito de assistência judiciária em qualquer fase do processo mediante declaração de que não possui condições de arcar com as despesas do processo sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família, o caso dos autos retrata uma situação inusitada. 2. Apenas quando se viu condenada por sentença a pagar honorários advocatícios no importe de 10% do valor da causa é que a parte

autora requereu a isenção da verba de sucumbência. 3. A parte autora em vez de apelar do tópico da sentença homologatória do pedido de desistência que a condenou em verba honorária preferiu requerer ao juízo de origem os benefícios da assistência judiciária. Apenas esta circunstância seria suficiente para inviabilizar o conhecimento do presente recurso, na medida em que o recorrente busca se valer de agravo de instrumento como substitutivo da apelação que deixou de interpor em ocasião oportuna. 4. Ainda, diante da decisão que determinou a apresentação de documentos para aferição da alegada hipossuficiência, o agravante limitou-se a afirmar a sua desnecessidade, deixando mais uma vez de manejar o recurso adequado. 5. Mesmo superados estes fundamentos, há que se considerar que a parte autora contratou advogado e recolheu as custas iniciais quando do ajuizamento da ação, denotando assim capacidade econômica. Assim, para o deferimento da gratuidade da justiça formulado em momento posterior é imprescindível a comprovação da mudança do 'status quo', ou seja, o requerente deve demonstrar de maneira objetiva que sua situação econômica atual não lhe permitia arcar com as despesas do processo. 6. No caso concreto o pedido de justiça gratuita foi feito sete meses após o ajuizamento da ação, nada revelando que neste curto período de tempo sobreveio alteração da capacidade financeira do autor; instado a demonstrá-la, o recorrente preferiu argumentar acerca da desnecessidade de comprovação mediante documentos. 7. Por fim, não deve ser conhecido o pedido sucessivo de redução da condenação em verba honorária, uma vez que o tema não foi objeto da decisão agravada, mesmo porque a discussão seria apropriada apenas em sede de apelação. 8. Agravo não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido." (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI 200803000057250, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 326677, Rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO, DJF3 CJ2 12/01/2009, p. 132)

Destarte, indefiro o pedido de justiça gratuita formulado pelos embargados.

Do Agravo Retido

Preenchido o requisito do artigo 523 do Código de Processo Civil, conheço do agravo retido da parte embargada, contudo, as alegações nele expendidas também o foram no recurso de apelação. Por conseguinte, serão analisadas juntamente com as outras questões invocadas no apelo dos embargados.

Da Alegação de Supressão do Período de Março de 1994 a Dezembro de 1996 nos Cálculos da Contadoria Judicial

Os recorrentes afirmam que os cálculos da Contadoria do Juízo apuraram apenas o período de janeiro de 1997 a fevereiro de 2001, quando o título judicial claramente condenou a recorrida a pagar as diferenças de 10,94%, a partir de março de 1994.

A r. sentença combatida assim analisou a questão:

"(...)

que houve supressão do período de março/94 a dezembro/96:

Relativamente a este ponto, enfatizo que os embargados iniciaram a execução dos valores a partir de janeiro de 1997, conforme planilhas de cálculos apresentadas à fl. 970/993, em razão pela qual este Juízo determinou o retorno dos autos à Contadoria para que fosse observado tão somente o período executado (fl. 177).

Não parece crível que desconheçam os embargados as normas processuais que regem o processo de execução para alegar que "Pouco importa se os cálculos apresentados pelos credores Embargados iniciou em 1997", e mais, que "não significa que estes renunciaram ao direito de exigirem as diferenças de 1994 a 1996". Pois bem. É cediço que é o exequente quem delimita os limites da execução, os quais serão considerados como limites da matéria passível de ataque via embargos. Paralelamente, se é verdade que a execução parcial do título não induz renúncia tácita, também é verdade que eventual aditamento da execução não pode se dar ao arrepio da legislação processual, no bojo da ação de embargos à execução. Assim, rejeito o pedido de inclusão do período de março de 1994 até dezembro de 1996 no cálculo embargado porque requerido nos embargos à execução."

Depreende-se do teor da r. sentença que os próprios embargados, ora recorrentes, apresentaram os cálculos nos autos principais defendendo as diferenças a partir de 1997 e não de 1994 a 1996.

Na espécie dos autos não se pode afirmar que a não inclusão do período de 1994 a 1996 viola a coisa julgada, notadamente porque o próprio título executivo judicial previu a dedução dos valores eventualmente pagos.

Nesse aspecto, destaca-se o fato de que na impugnação aos embargos à execução, a parte embargada faz menção a alguns pagamentos administrativos da diferença de 11,98%, todavia, alega que há saldo remanescente do **período de janeiro de 1997 a fevereiro de 2001**. Para que não paire dúvidas cito trechos da impugnação de fls. 64/75:

"(...)

2.1) *A Embargante alega que houve pagamentos administrativos da diferença de 11,98%, já incorporados aos*

salários.

2.2) Alguns pagamentos de fato foram efetuados, mas já foram abatidos do "quantum debeatur", justamente para que se afaste enriquecimento ilícito, como se pode verificar nos cálculos de fls.

2.2.1) Entretanto, ainda há uma diferença a ser paga, tendo em vista que os valores devidos não foram pagos em sua totalidade, referentes ao principal, ou seja, o saldo remanescente referente aos 11,98% do período de janeiro/97 a fevereiro/2001."

Decorre, pois, o acerto da r. sentença quando rejeitou a inclusão do período de março de 1994 até dezembro de 1996.

Da Incidência dos Juros sobre os Pagamentos Administrativos

À fl. 177, a decisão atacada por meio de agravo retido assim rejeitou a alegação de erro na incidência dos juros sobre os pagamentos administrativos:

"Fls. 168/173 - Rejeito a alegação dos embargados quanto ao suposto erro na incidência dos juros sobre os pagamentos administrativos, tendo em vista que o índice aplicado no referido cálculo foi o mesmo que o aplicado aos valores devidos, portanto o montante final não restou alterado."

Na informação de fls. 134/135, o Setor de Contadoria afirma taxativamente que os seus cálculos se ativeram aos termos da decisão exequenda e, quanto aos juros, explica que incide sobre as parcelas não pagas, até que o pagamento se realize. Alega, outrossim, que os valores pagos administrativamente foram superiores ao determinado na sentença exequenda, tendo em vista que **foram pagos 11,98% e 1% de juros de mora**. Na oportunidade, carrou aos autos os cálculos de fls. 136/160.

Posteriormente, à fl. 178, a Contadoria Judicial em cumprimento ao r. despacho de fl. 177, retifica os cálculos de fls. 136/160, esclarecendo que os valores recebidos pelos embargados superam os valores devidos, destarte, não possuem valores a receber. Para corroborar a conclusão, anexou a estes autos as planilhas de cálculos de fls. 179/195.

Importa ressaltar, conforme mencionado na r. sentença recorrida, a ré foi condenada a pagar aos autores as diferenças resultantes da conversão para URV, no **percentual de 10,94%**, com a **dedução dos valores eventualmente pagos e juros de mora de 0,5%** ao mês desde a citação e até a data do efetivo pagamento.

A análise dos cálculos da Contadoria Judicial propicia a conclusão de que estão de acordo com os parâmetros da coisa julgada, não se evidenciando quaisquer incorreções.

Os recorrentes entendem que os juros de mora devem incidir somente sobre as parcelas a pagar, da mesma forma que a Contadoria Judicial.

Assente o entendimento jurisprudencial de que os cálculos da Contadoria do Juízo guardam presunção de veracidade e legitimidade, precipuamente, por ser equidistante das partes:

"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REAJUSTE DE 28,86% CONCEDIDO AOS MILITARES E ESTENDIDO AOS SERVIDORES CIVIS. LEI Nº 8.627/93. 1. A jurisprudência do colendo STF orientou-se no sentido de que o reajuste de vencimentos de 28,86%, concedido aos militares pelas Leis 8.622/93 e 8.627/93, é extensivo aos servidores públicos federais civis, pelos arts. 1º e 3º da Lei 8.627/93 (Embargos de Declaração no Recurso Ordinário em Mandado de Segurança 22.307-7/DF, rel. para o acórdão o Min. Ilmar Galvão, Pleno, STF, maioria, DJ 26.06.98, p. 08). 2. A execução do julgado deve ser fiel ao acórdão exequendo, que adotou a compensação nos moldes da decisão proferida pelo STF. 3. As informações prestadas pela contadoria judicial possuem presunção de veracidade que, na hipótese, não foi afastada, na medida em que meras alegações não são capazes de infirmar tal presunção. 4. Apelação não provida."

(TRF1- AC 200134000202218, APELAÇÃO CÍVEL 200134000202218, Relator JUIZ FEDERAL RENATO MARTINS PRATES (CONV.), SEGUNDA TURMA, Decisão: 05/08/2013, v.u., e-DJF1: 23/08/2013, Página: 348)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FGTS. EXECUÇÃO. ATUALIZAÇÃO. DATA DA EFETIVAÇÃO DO CRÉDITO PELA CEF. CÁLCULOS ELABORADOS PELO CONTADOR JUDICIAL. PREVALÊNCIA. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. O Apelante insurge-se contra decisão que extinguiu a execução, nos termos do art. 794, I, do CPC, referente à reconstituição de sua conta vinculada ao FGTS, no percentual de 42,72% (janeiro/89). Alega, basicamente, que a obrigação não foi cumprida integralmente, restando ainda a diferença de R\$ 16.505,52. 2. Os cálculos da Contadoria Judicial gozam de presunção iuris tantum de veracidade, diante do atributo da imparcialidade de que goza o auxiliar do Juízo. Para que tal presunção pudesse ser afastada seria que a parte que divergisse apresentasse subsídios que, efetivamente, evidenciasse o desacerto dos cálculos, o que não ocorreu no presente caso. 3. Devem prevalecer os cálculos elaborados pelo Contador do Juízo (R\$ 16.505,52), eis que estão em consonância com os critérios definidos no título judicial, sendo, inclusive, inferiores ao valor creditado pela Executada (R\$ 19.857,50). 4. O cômputo da atualização referente aos juros de mora deve ter como limite a data do cumprimento da obrigação pelo devedor, ou seja, a data em que houve a efetivação do crédito na conta vinculada ao FGTS da parte autora

que, no caso concreto, se deu em 11/08/2008. 5. *Apelação desprovida.* "g.n. (TRF2, AC 200651010034225, AC-APELAÇÃO CÍVEL - 600996, Relator Desembargador Federal GUILHERME DIFENTHAELER, QUINTA TURMA ESPECIALIZADA, Decisão: 10/12/2013, v.u., E-DJF25- 07/01/2014) "PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. 1. **Os cálculos da Contadoria Judicial gozam de presunção de veracidade, merecendo fé pública até prova em contrário.** 2. *Caberia ao embargado a demonstração clara e objetiva da inadequação dos cálculos apresentados nesta Corte aos comandos insertos no título executivo, a fim de ilidir a sua presunção o que não ocorreu in casu.* 3. *Conclui-se, assim, que inexistiu qualquer erro no valor mensal percebido pelo autor ou qualquer diferença a ser paga, em decorrência da revisão da RMI de seu benefício previdenciário, uma vez que a Seção de Cálculo Judiciário desta Corte, às fls. 133, apurou a nova RMI com os mesmos valores já apurados pelo INSS (fls. 74) e, nos cálculos de fls. 147, apurou renda inferior ao apurado pela autarquia, atestando, por conseguinte, que restou integralmente adimplida a obrigação.* 4. *Apelação cível provida para, nos termos dos cálculos de fls. 145/148, declarar que não há valores a receber.* "g.n. (TRF2- AC 200251020005551, AC-APELAÇÃO CÍVEL -453550, Relatora Desembargadora Federal LILIANE RORIZ, SEGUNDA TURMA ESPECIALIZADA, Decisão: 27/10/2010, v.u., E-DJF2R: 10/11/2010, Página: 254/255) "PROCESSUAL CIVIL. FGTS. EXECUÇÃO DO TÍTULO JUDICIAL. CÁLCULOS. LAUDO DA CONTADORIA JUDICIAL. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. I - **Laudo da contadoria do juízo elaborado em consonância com os parâmetros previstos no título judicial.** II. **Órgão auxiliar do juiz que é dotado de fé pública e cujos laudos gozam de presunção de veracidade e legitimidade. Precedente.** III - **Recurso da parte autora desprovido.** "g.n. (TRF3- AC 02089615019974036104, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, Decisão: 05/11/2013, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 14/11/2013)

De qualquer forma, independentemente da discussão sobre os critérios de juros de mora, os apelantes não lograram ilidir o fundamento adotado na r. sentença guerreada, de que pleiteiam créditos que já receberam administrativamente.

DO RECURSO DA UNIÃO

Não prospera o seu inconformismo no tocante aos honorários advocatícios.

Transcrevo excertos da r. sentença recorrida quanto à matéria impugnada no recurso da União:

"(...)

Em primeiro lugar, os honorários, que obviamente a ele pertencem não à parte, não pode sofrer qualquer dedução por supostas dívidas das partes. O credor tem direito de buscar no patrimônio do devedor - e não de terceiro - o recebimento do que lhe é devido. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça quanto à titularidade dos honorários judiciais é pacífica:

(...)

Em segundo lugar, o il. Causídico iniciou a execução do julgado cobrando dívida que entendeu devida a partir de janeiro de 1997, sendo que a execução obedeceu o trâmite do art. 730 do CPC. No que concerne à base de cálculo dos honorários, mudou entendimento anteriormente adotado para assentar que os percentual deverá incidir sobre o valor da condenação, entendida como tal o valor devido pela parte ré, independentemente de ter sido paga na via administrativa. Neste passo, é preciso separar bem os direitos creditórios: um é o direito dos exeqüentes no prosseguimento da execução e para este caso se deverá deduzir o que foi pago na via administrativa; outro é o valor dos honorários de advogado cuja base de cálculo é a condenação e em relação aos quais não é cabível qualquer dedução de eventuais direitos recebidos pelos autores em sede administrativa. Posto isto, reconheço o direito subjetivo do advogado dos exeqüentes de receber os honorários de advogado relativos ao percentual de 10% sobre o valor da condenação, ou seja, o constante da coluna "valor devido" do cálculo de fl. 179, e cuja aplicação da alíquota resultará em honorários no importe de R\$ 25.749,49 (Vinte e cinco mil, setecentos e quarenta e nove reais e quarenta e nove centavos), atualizados para março de 2008."

A r. sentença exeqüenda que julgou procedente a ação para condená-la a pagar aos autores as diferenças resultantes da conversão das remunerações para URV, fixou os honorários em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Sendo assim, não extrapola os limites da coisa julgada e tampouco fere as disposições dos artigos 467, 468, 471, 473 e 474 do Código de Processo Civil, a r. sentença recorrida quando reconheceu o direito do advogado da parte exequente a receber a verba honorária no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A verba honorária deverá incidir sobre o montante total da condenação e sem a incidência de deságios e/ou outros descontos dos valores pagos administrativamente, eis que a verba honorária pertence ao patrono, consoante dispõe o § 4º do artigo 24, da Lei nº 8.906/94.

O adimplemento administrativo não libera do pagamento de verba honorária aquele que sucumbiu em processo de conhecimento. O fato é que tal circunstância não ocorreu senão quando já existia um processo judicial que, por sua vez, agraciou o advogado com os honorários em questão. E como é de sabença geral, este crédito é autônomo e pertence ao próprio causídico.

Em situações como essa tem aplicação o princípio da causalidade, pois, se o apelante tivesse efetuado o pagamento administrativo a tempo e modo devido, evitaria sua cominação em arcar com a verba honorária. Como não o fez, levando ao surgimento da demanda, deve arcar com as consequências de sua sucumbência. Nesse sentido tem sido os precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. URV. PERCENTUAL DE 10,94%. VIOLAÇÃO DO ART. 741 DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. VIOLAÇÃO DO ART. 20 DO CPC. CÁLCULO DOS HONORÁRIOS DE ADVOGADO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1.

2. *No tocante à violação do art. 20 do CPC, o acórdão recorrido decidiu que os honorários advocatícios incidem sobre a integralidade das diferenças devidas, pouco importando que parte do débito tenha sido satisfeito administrativamente. Afigura-se, portanto, em sintonia com a jurisprudência do STJ que sinaliza do entendimento de que, não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente.*

3. *Agravo regimental a que se nega provimento."*

(STJ AgRg no REsp nº 998.673 - Processo nº 2007/0248036-6 - Relator: Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado TJ/SP) - 6ª Turma - Data do Julgamento 29/06/2009 - Data da Publicação/Fonte DJe 03/08/2009).

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. RESÍDUO DE 3,17%. LIMITAÇÃO. REESTRUTURAÇÃO OU REORGANIZAÇÃO DE CARREIRA. PRECEDENTES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1.

2.

3. *Na hipótese de fato superveniente esvaziar total ou parcialmente o objeto da lide, deve suportar os ônus da sucumbência aquele que deu causa à demanda, em observância ao princípio da causalidade. Em consequência, não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente.*

4. *Agravo regimental improvido."*

(STJ - AgRg no REsp 788424/RN - Processo nº 2005/0167533-4 - 5ª Turma - Relator: Ministro Arnaldo Esteves Lima - Data do Julgamento 09/10/2007 - Data da Publicação/Fonte - DJ 05/11/2007 p. 349).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ACORDO ENTRE AS PARTES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS. TRÂNSITO EM JULGADO.

VERBA DEVIDA. O pagamento da verba honorária, fixada em sentença transitada em julgado, não pode ser afastado em decorrência de acordo firmado entre as partes, sobretudo porque consiste em parcela autônoma pertencente exclusivamente ao advogado e porque o patrono não participou da transação. Agravo regimental a que se nega provimento"

(AgRg no REsp 869045, Min. Carlos Fernando Mathias (Juiz Convocado do TRF 1ª Região), DJ. 17.09.07; REsp 488.092, Min. Ruy Rosado de Aguiar, DJ de 18.08.03, REsp 712.50, Min. Laurita Vaz, DJ 09.12.02)."

Contrariando o asseverado no seu recurso, a própria recorrente, em manifestação posterior, admite o direito dos patronos ao recebimento de honorários advocatícios no valor fixado na r. sentença impugnada, conforme fl. 269 "in fine".

Quanto à verba honorária fixada em embargos à execução, mantém-se a sucumbência recíproca, pois ambas as partes decaíram do pedido. Não se olvida que a os embargos à execução opostos pela União foram rejeitados no que concerne aos honorários advocatícios.

Por fim, tendo em vista do julgamento dos recursos das partes, prejudicada a análise do pedido de extinção da execução formulado por Ademar Oliveira à fl. 260. Tal pleito, assim como o pedido do ex-advogado dos embargados à fl. 263, deve ser submetido à apreciação do Juízo da Execução.

Com tais considerações, indefiro o pedido de justiça gratuita e com supedâneo no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo retido e às apelações da embargante e dos embargados.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao r. Juízo recorrido.

São Paulo, 11 de abril de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : CLUB ATHLETICO PAULISTANO
ADVOGADO : SP096831 JOAO CARLOS MEZA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
No. ORIG. : 00416971620074036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Club Athletico Paulistano em face de sentença que julgou improcedentes os Embargos à Execução Fiscal que objetiva a cobrança de contribuições previdenciárias patronais em razão do reconhecimento de relação de emprego entre o executado e os chamados atletas amadores dos times de basquete e pólo aquático, tendo em vista a ausência de comprovação da frequência dos atletas em curso regular de 1º, 2º, técnico, profissionalizante ou superior. O embargante foi condenado no pagamento dos honorários sucumbenciais fixados em 10% sobre o valor do débito atualizado.

A apelante alega que os atletas amadores não podem ser caracterizados como empregados porquanto estariam ausentes os requisitos da relação e emprego. No mais, afirma que ainda que os atletas fossem considerados empregados o clube não poderia ser sujeito passivo das contribuições ao SESC, SEBRAE, INCRA e SAT porque não é considerado empresa.

Com contrarrazões, subiram estes autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório. Decido.

AUSÊNCIA DE TÍTULO LÍQUIDO E CERTO

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."

(TRF 3ª Região, 0054583-62.1995.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJU 31/08/2006, p. 272) - (GRIFAMOS).

"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - RESPONSABILIZAÇÃO DO SÓCIO CUJO NOME CONSTA DA CDA - HIPÓTESE QUE DIFERE DO REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA.

1. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC quando o Tribunal analisa, ainda que implicitamente, os dispositivos legais tidos por violados.

2. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido, e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

3. Decisão que vulnera os arts. 204 do CTN e 3º da LEF, ao excluir da relação processual o sócio que figura na CDA, a quem incumbe provar que não agiu com dolo, má-fé ou excesso de poderes nos embargos à execução.

4. Hipótese que difere da situação em que o exequente litiga contra a pessoa jurídica e no curso da execução requer o seu redirecionamento ao sócio-gerente. Nesta circunstância, cabe ao exequente provar que o sócio-gerente agiu com dolo, má-fé ou excesso de poderes.

5. Recurso especial provido."

(STJ, RESP 1069916, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE 21/10/2008)

COMPETÊNCIA DA FISCALIZAÇÃO

A fiscalização do INSS tem competência para declarar a existência de relação de emprego, para fins de recolhimento de contribuições, pois o auditor fiscal que lavra a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito apenas observa a aplicação da lei, analisando a documentação apresentada pela empresa e as condições reais de trabalho no local.

Não há invasão de esfera de competência. À fiscalização cumpre a análise do correto recolhimento das contribuições sociais em consonância com os contratos de trabalho existentes na empresa e, verificando o descumprimento da norma legal atinente ao custeio da Seguridade Social.

Já à fiscalização do trabalho e à Justiça Trabalhista cabe a caracterização do vínculo empregatício e a consequente autuação frente às formas trabalhistas.

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, Rel. Min. José Delgado, DJ 14/09/2006, p. 281) - (GRIFAMOS)

A NFLD

Verifico que a NFLD DEBCAD nº 354359401 atacada está bem fundamentada, com os fatos subsumidos à legislação apontada. (fls. 149/427).

Os atos da administração pública gozam de presunção relativa de legalidade e veracidade, cabendo a quem os afronta fazer prova em contrário.

Assim, o agente fiscal verificou as irregularidades e caberia à embargante afastar tal presunção com prova robusta, qual seja a comprovação de que os atletas amadores estavam regularmente matriculados em curso regular de 1º ou 2º graus, ou curso técnico, profissionalizante ou superior, o que não ocorre nos autos.

Neste sentido é firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO - CAUTELAR PARA SUSPENDER OS EFEITOS DE ATO ADMINISTRATIVO: TUTELA DE URGÊNCIA.

1. Excepcionalidade da tutela de urgência na instância especial, quando presentes os pressupostos da cautelar.

2. Hipótese em que não há irreversibilidade de situação, inexistindo prova da ilegalidade da autuação.

3. Supremacia do ato administrativo pela presunção de legalidade.

4. Medida cautelar indeferida.

(MC 1.955/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/12/1999, DJ 08/03/2000 p. 93)

TRIBUTÁRIO - AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL - INSS - COMPETÊNCIA - FISCALIZAÇÃO - AFERIÇÃO - VÍNCULO EMPREGATÍCIO - ÔNUS DA PROVA.

1. Em se tratando de ação anulatória, incumbe ao autor o ônus da prova, no tocante à desconstituição do crédito já notificado ao contribuinte, em face da presunção de legitimidade e veracidade do ato administrativo, sendo, pois, necessário prova irrefutável do autor para desconstituir o crédito.

2. O artigo 333, incisos I e II, do CPC dispõe que compete ao autor fazer prova constitutiva de seu direito; e ao réu, prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor.

Embargos acolhidos para sanar omissão relativa ao ônus da prova, sem efeitos modificativos.

(EDcl no REsp 894571/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/06/2009, DJe 01/07/2009)

Verificado que os atletas amadores recebiam numerário, mas não cumpriam os requisitos legais para serem considerados atletas amadores, nos termos da Lei nº 7.847/89, artigo 2º, parágrafo único, foi constatado pela fiscalização que na verdade a relação que detinham com o clube não era a de atleta amador, mas a de empregado, e desse modo, devidas as contribuições previdenciárias:

"Art. 2º Para poder receber bolsa-auxílio o atleta deverá freqüentar regularmente curso oficial ou reconhecido de primeiro grau, segundo grau, técnico profissionalizante ou de nível superior.

Parágrafo único. Para receber bolsa-auxílio o atleta deverá apresentar, mensalmente, atestado de freqüência escolar."

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ATLETAS AMADORES. AUTORIDADE FISCAL DO INSS. DESCARACTERIZAÇÃO DO TRABALHO AUTÔNOMO.

RECONHECIMENTO DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO. POSSIBILIDADE. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE. AUSÊNCIA DE PROVA ROBUSTA EM CONTRÁRIO. JUSTIÇA DO TRABALHO. DISCUSSÃO DA EXISTÊNCIA DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO. POSSIBILIDADE.

1. "O INSS é legítimo para cobrar contribuições previdenciárias decorrentes de fiscalização que descaracterizou trabalhador autônomo, reconheceu vínculo empregatício e verificou a hipótese de incidência tributária sobre uma situação fática previdenciária." (AC 0015346- 26.2000.4.01.0000/BA, Rel. Desembargador Federal Leomar Barros Amorim De Sousa, Conv. Juiz Federal Cleberon José Rocha (conv.), Oitava Turma, e-DJF1 p.367 de 05/03/2010)

2. A simples alegação de que os atletas são amadores não é capaz de comprovar a ausência de relação de emprego.

3. O executado, caso queira desconstituir certidão de dívida ativa, deve fazer prova robusta em contrário à presunção de legitimidade relativa de que goza a notificação fiscal de lançamento de débito efetuada por agente investido em cargo de fiscalização vinculado ao INSS.

4. "Destaque-se que remanesce hígida a competência da Justiça do Trabalho na chancela da existência ou não do aludido vínculo empregatício, na medida em que: "O juízo de valor do fiscal da previdência acerca de possível relação trabalhista omitida pela empresa, a bem da verdade, não é definitivo e poderá ser contestado, seja administrativamente, seja judicialmente" (REsp nº 575.086/PR, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 30/03/06).

5. *Apelação a que se nega provimento.*"

(TRF 1ª Região, AC 200201000054319, Juiz Fed. Carlos Eduardo Castro Martins, e-DJF1 08/03/2013, p. 982)

SAT

A previsão do SAT se encontra na CF/88: art. 7º, XXVIII; art. 195, I e art. 201, I.

A Lei nº 8.212/91, artigo 22, II define o fato gerador da obrigação tributária, base de cálculo, alíquota, sujeito ativo e passivo da contribuição ao SAT, fixando os elementos essenciais da contribuição do SAT, delegando ao Poder Executivo a definição de outros elementos secundários, dentro de um limite (alíquotas de 1, 2 ou 3%). Não há qualquer ilegalidade nisso, pois ao instituir os tributos, o legislador esgota sua função constitucional ao descrever o fato gerador, estabelecendo a alíquota, a base de cálculo e o responsável pelo recolhimento.

O enquadramento das atividades quanto ao grau de risco (leve, médio e grave) foram dados pelos decretos regulamentares (Decreto 612/92, art. 26, § 1º; Decreto 2.173/97, art. 26, § 1º; art. 202, do Decreto 3.048/99), tomando como elementos para a classificação a natureza preponderante da empresa e o resultado das estatísticas em matéria de acidente do trabalho.

O fato de a relação de atividades preponderantes e correspondentes graus de risco vir através de Decreto não viola os princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5, II e 150, I da CF), pois o Decreto Regulamentar não tenta cumprir o papel reservado a lei, exaurindo os aspectos da hipótese de incidência, e sim afastar os eventuais conflitos surgidos a partir de interpretações diversas do texto legal, de forma a espantar a diversidade de entendimentos tanto dos contribuintes, quanto dos agentes tributários, incorrendo violação ao art. 84, IV da CF.

A lei não deve descrever minúcias a ponto de elencar todas as atividades e seus respectivos graus de risco. Essa competência é do Decreto regulamentar, ao qual cabe explicitar a lei para garantir-lhe a execução. E foi o que fez o Decreto nº 2.173/97: explicou o grau de risco, possibilitando o enquadramento legal dos contribuintes do SAT. Também não há que se falar em necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição ao SAT, nem ofensa aos artigos 68, §1º, 195, § 4º c/c 154, I da CF/88. O requisito formal da lei complementar somente é exigível quando se tratar de tributo que não se tenha sido definido na própria Lei Maior.

O STJ já pacificou posicionamento nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO - SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO (SAT) - ART. 22, II DA LEI 8.212/91.

1. *Questão da legalidade da contribuição ao SAT decidida em nível infra constitucional - Art. 22, II, da Lei 8.212/91.*

2. *Atividades perigosas desenvolvidas pelas empresas, escalonadas em graus pelos Decretos 356/91, 612/92, 2.173/91 e 3.048/99.*

3. *Plena legalidade de estabelecer-se, por decreto, o grau de risco (leve, médio ou grave), partindo-se da atividade preponderante da empresa.*

4. *Recurso especial improvido."*

(STJ, Resp. 509160/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 04.08.2003, p. 282.)

"ADMINISTRATIVO - SEGURO DE ACIDENTE DE TRABALHO (SAT) LEGISLAÇÃO PERTINENTE.

1. *Questão decidida em nível infra constitucional - art. 22, II, da Lei 8.212/91 e art. 97, IV, do CTN.*

2. *Atividades perigosas desenvolvidas pelas empresas escalonadas em graus pelos Decretos 356/91, 612/92, 2.173/91 e 3.048/99.*

3. *Plena legalidade de estabelecer-se, por decreto, o grau de risco (leve, médio ou grave), partindo-se da*

atividade preponderante da empresa.

4. *Questão fática e circunstancial pela universalidade das atividades empresariais e que, desde 1979, esteve sob a competência do Executivo (Decretos 83.081/79 e 90.817/85).*

(STJ, Resp. 464749/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 25.08.2003, p. 264,)

"RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO PELO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SAT - PARÂMETROS ESTABELECIDOS POR REGULAMENTO - LEGALIDADE.

1. *É pacífico o entendimento desta Corte de que não ocorre afronta ao princípio da legalidade quando se estabelece, por meio de decreto, os graus de risco (leve, médio ou grave) para efeito de Seguro de acidente do trabalho, "partindo da atividade preponderante da empresa" (REsp 415.269-RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 1.6.2002, e REsp 392.355-RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 12.8.2002).*

2. *Na mesma linha, a Primeira Seção assentou que "a definição do grau de periculosidade das atividades desenvolvidas pelas empresas, pelo Decreto n. 2.173/97 e pela Instrução Normativa n. 02/97, não extrapolou os limites insertos no artigo 22, inciso II da Lei n. 8.212/91, com sua atual redação constante na Lei n. 9.732/98, porquanto tenha tão-somente detalhado o seu conteúdo, sem, contudo, alterar qualquer dos elementos essenciais da hipótese de incidência. Não há, portanto, ofensa ao princípio da legalidade, posto no art. 97 do CTN, pela legislação que institui o SAT - Seguro de Acidente do Trabalho" (EResp 297.215/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 12.9.2005).*

Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, Resp 856817/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJ 28/02/2007, p. 214).

O STF também reconheceu a legalidade do SAT:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. LEI 7.787/89, ARTS. 3º E 4º; LEI 8.212/91, ART. 22, II, REDAÇÃO DA LEI 9.732/98. DECRETOS 612/92, 2.137/97 E 3.048/99. CF ART. 195, § 4º; ART. 154, II; ART. 5º II; ART. 150, I.

Contribuição para o custeio do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT: Lei 7.787/89, art. 3º, II; Lei 8.212/91, art. 22, II; alegação no sentido de que são ofensivos ao art. 195, § 4º, c.c. art. 154, I da Constituição Federal: improcedência. Desnecessidade de observância da técnica da competência residual da União, CF, art. 154, I.

Desnecessidade de lei complementar para a instituição da contribuição para o SAT.

O art. 3º, II, da Lei 7.787/89, não é ofensivo ao princípio da igualdade, por isso que o art. 4º da mencionada Lei 7.787/89 cuidou de tratar desigualmente aos desiguais.

As leis 7.787/89, art. 3º, II e 8.212/91, art. 22, II, definem satisfatoriamente, todos os elementos capazes de fazer nascer a obrigação tributária válida. O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco" leve, médio e grave, não implica ofensa ao princípio da legalidade genérica, CF., art. 5º, II e da legalidade tributária, CF., art. 150, I.

Se o regulamento vai além do conteúdo da lei, a questão não é de inconstitucionalidade, mas de ilegalidade matéria que não integra o contencioso constitucional.

Recurso extraordinário não conhecido".

(STF, RE 343.446/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 04.04.2003)

CÁLCULO DO SAT

Nos termos dos Decretos nºs 6.042/07 e 6.957/2009, o FAP é utilizado para calcular as alíquotas da tarificação individual por empresa do Seguro Acidente do Trabalho.

O decreto regulamenta a Resolução nº 1.239/2006 do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais será calculado o FAP.

O FAP é um multiplicador a ser aplicado às alíquotas de 1%, 2% ou 3% da tarificação coletiva por subclasse econômica, incidentes sobre a folha de salários das empresas para custear aposentadorias especiais e benefícios decorrentes de acidentes de trabalho. A metodologia determina a redução do percentual para as empresas que registrarem queda no índice de acidentalidade e doenças ocupacionais.

Por sua vez, as que apresentarem maior número de acidentes e ocorrências mais graves terão aumento no valor da contribuição.

Na verdade, a incidência de alíquotas diferenciadas, bem como dos fatores redutores e majorantes, de acordo com o risco da atividade laboral e o desempenho da empresa, obedece ao princípio da equidade (inciso V do parágrafo único do artigo 194 da CF/88).

O FAP varia de 0,5 a 2 pontos, o que significa que a alíquota de contribuição da empresa pode ser reduzida à metade ou dobrar. O aumento ou a redução do valor da alíquota passará a depender do cálculo da quantidade,

frequência, gravidade e do custo dos acidentes em cada empresa.

Não há infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas consequências.

O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei n.º 10.666/2003 e o Decreto n.º 6.957/2009, que o regulamentou, por sua vez, não inovou em relação às as Leis n.ºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitou as condições concretas para o que tais normas determinam.

As Leis n.º 8.212/91 e 10.666/2003 criaram o tributo e descreveram a hipótese de incidência, sujeitos ativo e passivo, base de cálculo e alíquota, em consonância com os princípios da tipicidade tributária e da segurança jurídica. As normas legais também atenderam as exigências do art. 97 do Código Tributário Nacional, quanto à definição do fato gerador, mas, por seu caráter genérico, a lei não deve descer a minúcias a ponto de elencar todas as atividades e seus respectivos graus de risco. Essa competência é do Decreto regulamentar, ao qual cabe explicitar a lei para garantir-lhe a execução.

Por fim, a contribuição atacada é calculada pelo grau de risco da atividade preponderante da empresa, e não de cada estabelecimento, não infringindo o Princípio da Igualdade Tributária (art. 150, II, CF) e da capacidade contributiva, já que a mesma regra é aplicada a todos os contribuintes.

Nesse sentido já decidiu esta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO AO SAT. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO-FAP. PEDIDO LIMINAR.

1. O governo federal ratificou Resolução do Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS) ao definir a nova metodologia do Fator Acidentário de Prevenção (FAP), que deve ser utilizado a partir de janeiro de 2010 para calcular as alíquotas da tarificação individual por empresa do Seguro Acidente, conforme o Decreto n.º 6.957/2009. O decreto regulamenta as Resoluções n.ºs 1.308/2009 e 1.309/2009, do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas - a partir da lista da Classificação Nacional de Atividades Econômicas -, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais incidirá o FAP.

2. Não se percebe à primeira vista infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas consequências. O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei n.º 10.666/2003. O Decreto n.º 6.957/09 não inovou em relação ao que dispõe as Leis n.ºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitando as condições concretas para o que tais normas determinam.

3. Embora não seja legalmente vedada a concessão de liminar ou antecipação de tutela em ação que discute o lançamento de crédito tributário, a presunção de constitucionalidade das leis e de legalidade do ato administrativo, aliás desdobrada na executoriedade da certidão de inscrição em dívida ativa, impõe que a suspensão de sua exigibilidade por provimento jurisdicional precário, sem o depósito do tributo, só possa ser deferida quando a jurisprudência dos tribunais esteja remansosamente formada em favor do contribuinte, ou quando o ato de lançamento se mostrar teratológico.

4. Agravo a que se nega provimento."

(AI 2010.03.00.002250-3, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, 2ª Turma, DJF3 15/04/2010).

Cabe, ainda, trazer à lume os seguintes julgados para ilustrar o entendimento dominante desta E. Corte Regional:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO (FAP) - ART. 10 DA LEI 10666/2003 - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - AGRAVO PROVIDO.

1. O art. 10 da Lei 10666/2003 instituiu o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, permitindo o aumento ou a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, previstas no art. 22, II, da Lei 8212/91, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS - Conselho Nacional da Previdência Social.

2. Nos termos da Resolução 1308/2009, do CNPS, o FAP foi instituído com o objetivo de "incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade".

3. A definição dos parâmetros e critérios para geração do fator multiplicador, como determinou a lei, ficou para o regulamento, devendo o Poder Executivo se ater ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser apurado com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS.

4. Ante a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei. Não há, assim, violação ao disposto no art. 97 do CTN e nos arts 5º, II, e 150, I, da CF/88, visto que é a lei ordinária que cria o

FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para a sua apuração, seriam fixadas por regulamento.
5. A atual metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP foi aprovada pela Res. 1308/2009, do CNPS, e regulamentada pelo Dec. 6957/2009, que deu nova redação ao art. 202-A do Dec. 3049/99.

6. De acordo com a Res. 1308/2009, da CNPS, "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%" (item "2.4"). Em seguida, é criado um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15). Assim, o custo que a acidentalidade representa fará parte do índice composto, mas sem se sobrepor à frequência e à gravidade. E para obter o valor do FAP para a empresa, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2" (item "2.4"), devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidentário.

7. O item "3" da Res. 1308/2009, incluído pela Res. 1309/2009, do CNPS, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, com a finalidade de evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade.

8. E, da leitura do disposto no art. 10 da Lei 10666/2003, no art. 202-A do Dec. 3048/99, com redação dada pela Lei 6957/2009, e da Res. 1308/2009, do CNPS, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inc. V, e 195, § 9º, da CF/88.

9. Precedentes desta Egrégia Corte: AI nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010; AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010.

10. Agravo provido."

(Agravo de Instrumento 0005314-53.2010.403.0000/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJE 15.07.2010).

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO. LEI N. 10.666/03, ART. 10. DECRETO N. 6.957/09. NOVA REDAÇÃO AO ART. 202-A DO DECRETO N. 3.048/99. RESOLUÇÃO N. 1.308/09. ISONOMIA. LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE.

1. O Fator Acidentário de Prevenção - FAP é um multiplicador sobre a alíquota de 1%, 2% ou 3%, correspondente ao enquadramento da empresa segundo a Classificação Nacional de Atividades Econômicas preponderante, nos termos do Decreto n. 3.048/99, que deve variar em um intervalo de 0,5 a 2,0.

2. Assentada a constitucionalidade das alíquotas do SAT, sobre as quais incide o multiplicador, daí resulta a consideração da atividade econômica preponderante, a obviar a alegação de ofensa ao princípio da isonomia por não considerar, o multiplicador, os critérios estabelecidos pelo § 9º do art. 195 da Constituição da República. Além disso, esta dispõe sobre a cobertura do "risco" (CR, art. 201, § 10), sendo incontornável a consideração da recorrência de acidentes e sua gravidade, sob pena de não se cumprir a equidade na participação do custeio (CR, art. 194, parágrafo único, V).

3. Não é tarefa específica da lei a matematização dos elementos de fato que compõem o risco propiciado pelo exercício da atividade econômica preponderante e os riscos em particular gerados pelo sujeito passivo, de modo que as normas regulamentares, ao cuidarem desse aspecto, não exorbitam o seu âmbito de validade e eficácia (Decreto n. 6957/09, Res. MPS/CNPS n. 1.308/09).

4. A faculdade de contestar o percentil (Port. Interm. MPS/MF n. 329/09, arts. 1º e 2º, parágrafo único) não altera a natureza jurídica da exação nem converte o lançamento por homologação em por notificação. O lançamento é predestinado a verificação do fato gerador, superveniente à atividade ainda normativa da aferição do percentil, de modo que contra isso não tem cabimento invocar o efeito suspensivo, sabidamente da exigibilidade do crédito tributário, de que desfrutam as reclamações (CTN, art. 151, III).

5. Agravo de instrumento provido."

(AI nº 2010.03.00.002544-9/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, DJE 02.08.2010).

No que toca à transparência na divulgação na metodologia de cálculo do FAP, bem como das informações relativas aos elementos gravidade, frequência e custo das diversas Subclasses do CNAE, é preciso considerar que tal metodologia foi aprovada pelo Conselho Nacional da Previdência Social (CNPS), por meio das Resoluções nº. 1.308, de 27 de maio de 2009 e 1.309, de 24 de junho de 2009, como previsto no art. 10 da Lei 10.666/2003. Os "percentis" dos elementos gravidade, frequência e custo das Subclasses do CNAE foram divulgados pela Portaria Interministerial nº. 254, de 24 de setembro de 2009, publicada no DOU de 25 de setembro de 2009. Desta

forma, de posse destes dados, o contribuinte poderia verificar sua situação dentro do universo do segmento econômico do qual participa sendo que foram detalhados, a cada uma das empresas, desde a segunda quinzena de novembro de 2009, a especificação dos segurados acidentados e acometidos de doenças de trabalho, mediante seu número de identificação (NIT), Comunicações de Acidentes de Trabalho (CAT), Doenças do Trabalho (NTEP e demais nexos aferidos pela perícia médica do INSS), todas as informações disponibilizadas no portal da internet do Ministério da Previdência e Assistência Social.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. VIOLAÇÃO DO DISPOSTO NO CAPUT DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NÃO COMPROVADA. FAP - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO. LEI N.º 8.212/91. LEI N.º 10.666/03, ART. 10. RESOLUÇÕES N.ºs 1.308/09 E 1.309/09. DECRETO N.º 6.957/2009. INFRAÇÕES AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA LEGALIDADE E DA PUBLICIDADE. INOCORRÊNCIA. ALEGAÇÃO DE ERROS NO CÁLCULO DO TRIBUTO. NÃO COMPROVADA. 1. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do STJ. 2. Ao definir a nova metodologia do Fator Acidentário de Prevenção (FAP), que deve ser utilizado a partir de janeiro de 2010 para calcular as alíquotas da tarificação individual por empresa do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT, o Governo Federal ratificou, através do Decreto n.º 6.957/2009, as Resoluções do Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS). Deveras, nem o referido Decreto, tampouco as Resoluções de n.ºs 1.308/09 e 1.309/09 inovaram em relação ao que dispõem as Leis n.ºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitaram as condições concretas para o que tais normas determinam. 3. As Leis n.º 8.212/91 e 10.666/2003 definem satisfatoriamente os elementos capazes de fazer surgir a obrigação tributária, cabendo ao Decreto a função de elencar todas as atividades e seus respectivos graus de risco, explicitando a lei para garantir-lhe a execução. 4. No que se refere à instituição de tributos, o legislador esgota sua atividade ao descrever o fato gerador, a alíquota, a base de cálculo e o contribuinte. A avaliação das diversas situações concretas que influenciam a ocorrência da hipótese de incidência ou o cálculo do montante devido é ato de execução. 5. Não há que se falar em infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), uma vez que o FAP está expressamente previsto no art. 10 da Lei n.º 10.666/2003. 6. Não merece prosperar a alegação de que não são de conhecimento da empresa os dados utilizados na fórmula do cálculo do FAP, já que o Ministério da Previdência e Assistência Social disponibilizou em seu portal da internet os índices de frequência, gravidade e custo de toda a acidentalidade registrada nos anos de 2007 e 2008 das 1301 subclasses ou atividades econômicas. 7. Os agravantes alegam que há erros no cálculo do tributo, pois teriam sido computados acidentes que não decorrem das condições de segurança existentes no ambiente do trabalho, todavia nada trazem aos autos que possa comprovar sua alegação. 8. Agravo desprovido." (TRF3- AI 2010.03.00.011960-2 - 2ª Turma - Rel. Juíza Fed. Conv. Eliana Marcelo - DJF3 CJI 18/11/2010, p. 343)

"DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SAT. CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DO FAP. CONSTITUCIONALIDADE. LEGALIDADE.

1. A matéria trazida à discussão nestes autos cinge-se à contribuição previdenciária devida pelo empregador em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, nos termos do artigo 22, inciso II, da Lei n.º 8.212/91.

2. O artigo 10, da Lei n.º 10.666 de 08/05/2003, estabelece que a contribuição destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente de riscos ambientais do trabalho e da aposentadoria especial, de que trata o artigo 22, inciso II, da Lei n.º 8.212/91, poderá ter sua alíquota de 1, 2 e 3%, reduzida até 50%, ou aumentada em até 100%, consoante dispuser o regulamento, em função do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, em conformidade com os resultados apurados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, que analisará os índices de frequência, gravidade e custo do exercício da atividade preponderante.

3. Já o Decreto n.º 6.957/2009, que deu nova redação ao Decreto n.º 3.048/99, regulamentou o dispositivo legal acima mencionado, estabelecendo os critérios de cálculo do FAP.

4. Quanto à constitucionalidade da legislação ordinária que, ao fixar alíquotas diferenciadas de incidência da contribuição devida à título de seguro de acidente do trabalho, atribuiu ao poder regulamentar a complementação dos conceitos de atividade preponderante e grau de risco, o Supremo Tribunal Federal já assentou sua jurisprudência no sentido da inexistência de malferimento ao princípio da legalidade, consoante o disposto nos artigos 5º, II e 150, I, ambos da CF/88 (STF Pleno, RE 343.446-2/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 20.3.03, DJU 1 4.4.03, p. 40).

5. E, no sentido da constitucionalidade e da legalidade da contribuição para o SAT este Tribunal Regional Federal da 3ª Região já firmou seu entendimento: Primeira Seção, AC 1999.61.05.014086-0, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, DJU 17/11/2006, p.274; Primeira Turma, AC 2001.61.00.030466-3, Rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, DJU 20/04/2006, p. 859; Segunda Turma, AC 2000.61.00.036520-9, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos,

DJU 24/11/2006, p. 411; Quinta Turma, AC 2005.03.99.052786-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 22/11/2006, p. 160.

6. O mesmo raciocínio é de ser empregado com relação à aplicação do FAP. Não há que se falar em inconstitucionalidade ou ilegalidade em razão da majoração da alíquota se dar por critérios definidos em decreto. Todos os elementos essenciais à cobrança da contribuição em tela encontram-se previstos em lei, não tendo o Decreto nº 6.957/09, extrapolado os limites delineados no art. 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91 e no art. 10 da Lei nº 10.666/03.

7. Não há plausibilidade jurídica na tese de que o FAP tem caráter sancionatório e, portanto, viola a definição de tributo constante do artigo 3º do CTN.

8. A aplicação, tanto das alíquotas diferenciadas em função do risco, como de sua redução ou majoração em função do desempenho da empresa, implicam em fazer com que aquelas empresas que mais oneram a Previdência Social com custos decorrentes de acidentes do trabalho contribuam mais do que as demais; ao passo que aquelas empresas que provocam menos custos ao sistema de previdência contribuam menos do que as demais.

9. É o empresário que se beneficia do resultado econômico da atividade do trabalhador sujeito a risco de acidente e, desta forma, é razoável que as empresas cujas atividades estão sujeitas a mais riscos e provoquem mais acidentes contribuam mais.

10. A sistemática adotada não tem nada de inconstitucional ou ilegal; ao contrário, é a implementação do princípio da equidade na forma de participação do custeio da Seguridade Social, conforme estabelece o inciso V do parágrafo único do artigo 194 da Constituição Federal, bem como a consolidação dos princípios da razoabilidade, do equilíbrio atuarial e da solidariedade.

11. Inexiste afronta aos princípios da igualdade tributária e da capacidade contributiva, uma vez que a contribuição previdenciária incidente sobre os Riscos Ambientais do Trabalho (RAT) é calculada pelo grau de risco da atividade desenvolvida em cada empresa, nos termos da Súmula nº 351 do STJ, prestigiando, assim, a individualização do cálculo por contribuinte.

12. Não se verifica ofensa ao princípio constitucional da irretroatividade tributária, pois tanto a instituição da contribuição previdenciária incidente sobre os Riscos Ambientais do Trabalho (Lei nº 8.212/91) como a possibilidade de majoração de suas alíquotas (Lei nº 10.666/03) foram estabelecidas anteriormente à ocorrência dos fatos geradores noticiados.

13. Quanto à publicidade dos dados estatísticos constantes do Anexo V, do Decreto nº 3.048/99, com as alterações do Decreto nº 6.042/07, e posteriormente do Decreto nº 6.958/09, a metodologia de cálculo do FAP foi aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS), órgão paritário, através das Resoluções nºs 1.308/09 e 1.309/09, sendo os "percentis" de cada um dos elementos gravidade, frequência e custo, por subclasse, divulgado pela Portaria Interministerial nº 254/09.

14. Não há que se falar ainda na necessidade de divulgação dos dados em questão para todas as empresas, uma vez que tal exigência encontra óbice no art. 198 do CTN que veda a divulgação de informações sobre a situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros e sobre a natureza e o estado de seus negócios ou atividades.

15. Suposta incorreção do cálculo do FAP atribuído pelos agentes tributários não ofende os princípios do contraditório e da ampla defesa, pois a nova disposição do art. 202-B do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 6.957/09, possibilita ao contribuinte inconformado com seu enquadramento insurgir-se através do pertinente recurso administrativo, dotado de efeito suspensivo.

16. Agravo legal improvido."

(TRF3 - AC 2010.61.11.000944-2 - Rel. Juíza Fed. Conv. Silvia Rocha - 1ª Turma - DJE 19/7/2011)

Conquanto a embargante sustente que uma parte da folha de salários esteja em atividade estritamente burocrática, sem qualquer contato com a atividade de risco da empresa, havendo somente um CNPJ, será adotada a atividade preponderante, nos termos da Súmula 351 do STJ:

"A alíquota de contribuição para o Seguro de Acidente do Trabalho (SAT) é aferida pelo grau de risco desenvolvido em cada empresa, individualizada pelo seu CNPJ, ou pelo grau de risco da atividade preponderante quando houver apenas um registro."
(STJ, Súmula 351, DJe 19/06/2008)

CONTRIBUIÇÃO AO SESC, SENAC E SEBRAE

A contribuição ao SESC foi instituída pelo Decreto-Lei nº 9.853/46, objetivando a promoção do bem-estar social dos empregados. Estão obrigadas à contribuição mensal ao SESC as empresas vinculadas sindicalmente à Confederação Nacional do Comércio (artigo 577 da CLT) e demais empregadores que possuem empregados segurados no instituto de aposentadoria e pensões dos comerciários:

"Art. 1. Fica atribuída à Confederação do Comércio o encargo de criar o Serviço Social do Comércio (SESC), com a finalidade de planejar e executar, direta ou indiretamente, medidas que contribuam para o bem estar social, melhoria do padrão de vida dos comerciários e suas famílias, aperfeiçoamento moral e cívico da coletividade.

(...)

Art. 3º. Os estabelecimentos comerciais enquadrados nas entidades sindicais subordinadas à Confederação Nacional do Comércio (art. 577 da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943), e os demais empregadores que possuam empregados segurados no Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Comerciários, serão obrigados ao pagamento de uma contribuição mensal ao Serviço Social do Comércio, para custeio de seus encargos."

Desta feita, tem-se que tal exação é, desde seu início, exigida em face dos ESTABELECIMENTOS COMERCIAIS ou de EMPRESAS DE ATIVIDADE MISTA QUE DE QUALQUER MODO VENHAM A EXPLORAR QUALQUER RAMO ECONÔMICO PECULIAR AOS ESTABELECIMENTOS COMERCIAIS (princípio da legalidade interpretado em conjunto com a exigência de filiação do sujeito passivo à categoria econômica beneficiada com as contribuições).

Neste contexto discutia-se a inserção das empresas prestadoras de serviços, de modo que estas não exerciam atos de comércio. Hoje, encontra-se pacificado no Superior Tribunal de Justiça a necessidade da contribuição pelas prestadoras de serviços, eis que a exação abrange o comércio em geral, tanto de empresas de vendas de mercadorias como de venda de serviços.

A muito as Cortes superiores definiram que a natureza das contribuições ao SESC, SENAC e SEBRAE, é de intervenção no domínio econômico e, por isso, é exigível independentemente da caracterização da empresa quanto a sua condição de pequeno ou grande porte.

Nesse sentido o STJ:

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES AO SESC, AO SEBRAE E AO SENAC. RECOLHIMENTO PELAS PRESTADORAS DE SERVIÇO. EXIGIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE.

1. Esta Corte é firme no entendimento de que "a Contribuição para o SEBRAE (§ 3º, do art. 8º, da Lei 8.029/90) configura intervenção no domínio econômico, e, por isso, é exigível de todos aqueles que se sujeitam às Contribuições para o SESC, SESI, SENAC e SENAI, independentemente do porte econômico (micro, pequena, média ou grande empresa)." (AgRg no Ag 600795/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJ 24.10.2007). Precedentes.

2. "A jurisprudência renovada e dominante da Primeira Seção e da Primeira e da Segunda Turma desta Corte se pacificou no sentido de reconhecer a legitimidade da cobrança das contribuições sociais do SESC e SENAC para as empresas prestadoras de serviços." (AgRg no AgRg no Ag 840946/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 29.08.2007).

3. Agravo regimental não-provido."

(AgRg no Ag 998.999/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 26/11/2008)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. REQUISITOS DE VALIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. DOMICÍLIO DO DEVEDOR. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. INCOMPETÊNCIA RELATIVA NÃO PODE SER DECLARADA DE OFÍCIO. SÚMULA 33/STJ. AUSÊNCIA DE EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE . EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇOS DE PEQUENO, MÉDIO E GRANDE PORTE. EXIGIBILIDADE. TAXA SELIC. LEGALIDADE. PRECEDENTES.

1. Segundo a jurisprudência firmada por ambas as Turmas integrantes da Primeira Seção desta Corte, a aferição dos requisitos essenciais à validade da CDA demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial ante o óbice da Súmula 7/STJ.

2. Na execução fiscal proposta fora do domicílio do devedor, cabe exclusivamente ao executado se valer da exceção de incompetência, para afastar o Juízo relativamente competente.

3. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da exigibilidade da cobrança da contribuição ao sebrae, independentemente do porte econômico, porquanto não vinculada a eventual contraprestação dessas entidades.

4. Decisão mantida por seus próprios fundamentos.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1130087/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 31/08/2009)

De igual modo o STF:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE. ENTIDADE DE GRANDE PORTE. OBRIGATORIEDADE. EDIÇÃO DE LEI COMPLEMENTAR. DESNECESSIDADE

1. Autonomia da contribuição para o SEBRAE alcançando mesmo entidades que estão fora do seu âmbito de atuação, dado o caráter de intervenção no domínio econômico de que goza. Precedentes.

2. É legítima a disciplinação normativa mediante lei ordinária, dado o tratamento dispensado à contribuição. 3. Agravo regimental improvido."

(AI 650194 AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, DJE 28-08-2009)

INCRA

No que tange se refere à contribuição ao INCRA cumpre aduzir que pode ser cobrada tanto do empregador urbano quanto do empregador rural por força dos princípios da solidariedade e da universalidade do custeio, tendo sido considerada legal como se verifica de decisão proferida em sede de Recurso Repetitivo no REsp 977058/RS, que teve como Relator o Ministro Luiz Fux (DJU 22/10/2008).

No mesmo sentido, a jurisprudência desta Corte:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA AO FUNRURAL- INCRA. EMPREGADOR URBANO. CONSTITUCIONALIDADE. LEGALIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. 1 - O adicional de 2,6% de que trata o artigo 15, II, da Lei Complementar nº 11/71, destinada ao INCRA e ao FUNRURAL, pode ser exigida de empregador urbano, como ocorre desde a sua origem, quando criada pela Lei nº 2.613/55, em benefício do então criado Serviço Social Rural, não havendo que se falar em confisco. Constitucionalidade. Precedentes jurisprudenciais. 2 - A contribuição em questão foi instituída com base na solidariedade tributária, a qual foi ratificada e encampada pelo artigo 195 da Constituição Federal de 1988. 3 - Dispõe o parágrafo 4º, artigo 6º da Lei nº 2.613/55, que todos os empregadores são devedores da contribuição destinada aos institutos e caixas de aposentadoria e pensões, sendo esta acrescida do adicional. 4 - Prejudicada a apreciação da incidência de correção monetária e de juros de mora. 5 - Apelação improvida."

(TRF 3ª Região; AC 90.03.038666-8/SP, Rel. Des. Fed. Luís Paulo Cotrim Guimarães, DJU 10/05/2007, Pág. 246)

CLUBE RECREATIVO - SEM FINS LUCRATIVOS

A ausência de exploração visando o lucro não isenta o executado das contribuições ao SESC, SENAC e SEBRAE, INCRA e SAT.

A atividade desenvolvida pelo clube pertence ao 3º grupo de estabelecimentos e trabalhadores previstos no anexo do art. 577 da CLT, qual seja "O Quadro de Atividades e Profissões", determinando o plano básico do enquadramento sindical. Sendo assim, demonstrada a incidência das contribuições tendo em vista o escopo a que se propõe.

3º GRUPO - Estabelecimentos de cultura física

Atividades ou categorias econômicas

Estabelecimentos de esportes terrestres

Estabelecimentos de esportes aquáticos

Estabelecimentos de esportes aéreos

3º GRUPO - Trabalhadores em estabelecimentos de cultura física

Categorias profissionais

Atletas profissionais

Empregados de clubes esportivos

Neste sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. TRIBUTÁRIO. ASSOCIAÇÃO SEM FINS LUCRATIVOS. CONTRIBUIÇÕES AO SESC E AO SEBRAE DEVIDAS. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. - Omissão alguma se verifica na espécie. - Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração. - A r. decisão embargada entendeu que a decisão monocrática que negou seguimento à apelação da parte autora resolveu de

maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada ou majoritária no sentido de que o Decreto-lei nº 9.853/46 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988 e que a associação sem fins lucrativos destinada a promover atividades culturais, sociais, recreativas e desportivas de seus associados tem natureza de prestadora de serviço, enquadrando-se como contribuinte do SESC e do SEBRAE. - A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da parte autora cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum. - Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado. - A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil. - Embargos de declaração rejeitados."

(TRF 3ª Região, AMS 00050339420054036104, Juiz Fed. Conv. Leonel Ferreira, e-DJF3 Judicial 1 06/09/2013)

"CONTRIBUIÇÃO DEVIDA AO SESC, SENAC E SEBRAE. EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS. ASSOCIAÇÃO CIVIL SEM FINS LUCRATIVOS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1-Segundo a jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça, as contribuições ao SESC/SENAC são exigíveis das empresas exclusivamente prestadoras de serviços, com fulcro no art. 3º do Decreto-Lei nº 9.853/46, no caput do art. 4º e no art. 5º do Decreto-Lei nº 8.621/46, que definem a obrigação tributária com base no enquadramento sindical, no que faz remissão ao art. 577 da CLT.

2-Recepcionado o art. 577 da CLT pela Constituição, se a categoria econômica e profissional exercida pela empresa estiver enquadrada no plano sindical da Confederação Nacional do Comércio, mesmo que não seja tipicamente comercial, é válida a exigência da contribuição ao SESC/SENAC. No caso dos autos, as atividades da apelante estão abrangidas pelos grupos previstos no quadro anexo ao art. 577 da CLT, restando, portanto, caracterizados os elementos essenciais da obrigação tributária, previstos na norma, em que pese se associação civil sem fins lucrativos.

3-Quanto à contribuição ao SEBRAE, tem-se que esta se dá mediante a majoração da alíquota das contribuições devidas às entidades do SESC/SENAC, SESI/SENAI e SEST/SENAT, razão pela qual as empresas obrigadas ao recolhimento das contribuições devidas a essas entidades também estão obrigadas ao recolhimento da contribuição destinada ao SEBRAE, consoante o estabelece o art. 8º, § 3º, da lei nº 8.029/90, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 8.154/90 c/c o art. 1º do Decreto-lei nº 2.318/86.

4- Apelação improvida.

(TRF 2ª Região, AC 200451015050455, Des. Fed. Luiz Antonio Soares, E-DJF2R 10/01/2013)

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO RETIDO. APELAÇÃO. ASSOCIAÇÃO SEM FINS LUCRATIVOS. CONTRIBUIÇÕES AO SESC E AO SEBRAE. LEGITIMIDADE DAS EXIGÊNCIAS. LEGALIDADE DA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA. RESTITUIÇÃO INDEVIDA.

1. Nos termos do artigo 523, caput e inciso I, na modalidade de agravo retido a parte agravante deverá requerer ao tribunal que dele conheça preliminarmente, quando do julgamento da apelação interposta e sanciona que não se conhecerá do agravo se a parte não pedir expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pela Corte. Ora, a agravante não requereu, nas razões do recurso de apelação interposto, a apreciação do agravo retido, sendo, pois, o caso de não conhecer do recurso.

2. A contribuição ao SESC foi instituída para o custeio dessa entidade, dispondo o artigo 3º do Decreto-lei nº 9.853, de 13 de setembro de 1946, que os estabelecimentos comerciais enquadrados nas entidades sindicais subordinadas à Confederação Nacional do Comércio (art. 577 da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943), e os demais empregadores que possuam empregados no Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Comerciantes, serão obrigadas ao pagamento de uma contribuição mensal para custeio dos encargos da entidade.

3. Referida legislação foi recepcionada pela novel Constituição da República, que dispõe, expressamente, no seu artigo 240, in verbis: "Ficam ressalvados do disposto no art. 195 as atuais contribuições compulsórias dos empregadores sobre a folha de salários, destinadas às entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical."

4. Releva anotar que a cobrança das contribuições previstas no artigo 195, cumulativamente com as exações do artigo 240, ambos da Constituição Federal, não configura hipótese de cumulação, bitributação ou superposição contributiva, vedadas por lei. Na verdade, isso ocorre em face da diversidade de tais encargos e de sua respectiva autonomia constitucional. Aliás, as primeiras têm caráter de contribuições previdenciárias, porém, não as segundas, pois estas têm por finalidade o financiamento de atividades voltadas para a integração dos empregados do comércio a partir dos serviços sociais ligados às organizações sindicais patronais, e, em decorrência disso, a recepção das mencionadas normas legais igualmente ocorreu sob o ângulo do princípio da

liberdade de organização e associação sindical.

5. Insta, nesse ponto, asseverar que o artigo 3º, do Decreto-lei nº 9.853/46, na sua segunda parte, expressamente dispõe que não somente os estabelecimentos subordinados à Confederação Nacional do Comércio, mas, também, "os demais empregadores que possuam empregados segurados no Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Comerciantes, serão obrigados ao pagamento de uma contribuição mensal ao Serviço Social do Comércio, para custeio de seus encargos."

6. No caso dos autos, trata-se de associação sem fins lucrativos, destinada a promover atividades culturais, sociais, recreativas e desportivas dos seus associados, tendo, pois, natureza de prestadora de serviço, enquadrando-se como contribuinte da contribuição ao SESC.

7. A contribuição ao SEBRAE foi instituída pelo § 3º, do artigo 8º, da Lei nº 8.029, de 12 de abril de 1990, com a redação dada pelo artigo 1º da Lei nº 8.154, de 28 de dezembro de 1990, como adicional à contribuição devida ao sistema SESC/SENAC, com o objetivo de atender à execução das políticas de promoção de exportações e de apoio às micro e às pequenas empresas, configurando-se, no entanto, contribuição estabelecida com base no artigo 149 da Constituição Federal, cuja criação mostra-se consentânea com a norma constitucional, não sendo mesmo de se exigir, para tanto, a edição de lei complementar. Ademais, em face do princípio da solidariedade, em que pese voltada para o financiamento das atividades de apoio às micro e às pequenas empresas, a exação em tela é devida por todas as empresas, independentemente de sua área de atuação, até porque se trata de contribuição de intervenção no domínio econômico, sendo, pois, legítima a exigência.

8. Quanto ao pleito de restituição, por meio do mecanismo de compensação, sendo exigíveis as contribuições questionadas, não há que se falar na existência de indébito fiscal a legitimar o pleito, pois, como restou demonstrado, sempre foram legítimas as cobranças das contribuições ao SEBRAE e ao SESC, porquanto fundadas em legislação cuja constitucionalidade e legalidade restaram indubitáveis.

9. Agravo retido não conhecido, apelação do impetrante a que se nega provimento, e apelações da União Federal e do SESC e remessa oficial a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, AMS 00289679320054036100, Juiz Fed. Conv. Valdeci dos Santos, e-DJF3 Judicial 1 04/08/2009, p. 114

Com tais considerações, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso. Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008022-47.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.008022-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVADO : ATILA SILVA ZANONE
ADVOGADO : SP025498 LUIZ GONZAGA PARAHYBA CAMPOS FILHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 2008.61.03.000451-2 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):

Em razão da prolação de sentença no processo originário, de que foi extraído o presente agravo de instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Destarte, em razão da superveniente prejudicialidade, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Traslade-se cópia desta decisão para o processo nº 0000451-49.2008.4.03.6103.
Intimem-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006617-49.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.006617-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : SUDAMAX IND/ E COM/ DE CIGARROS LTDA
ADVOGADO : SP104977 CARLOS KAZUKI ONIZUKA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00010-4 1 Vr CAJAMAR/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Sudamax Indústria e Comércio de Cigarros Ltda. em face de sentença que julgou improcedentes os Embargos à Execução Fiscal e condenou a embargante no reembolso das custas e no pagamento dos honorários sucumbenciais fixados em 10% sobre o valor do débito.

A apelante contesta as CDA's que instruíram a execução fiscal, aduzindo a inconstitucionalidade da cobrança de contribuição previdenciária de 20% sobre a folha de salários, bem como a cobrança de contribuição ao INCRA, SESC, SENAC e SEBRAE. Afirma ainda a nulidade das CDA's pela incidência ilegal da SELIC, multa moratória superior a 2%, juros exorbitantes.

Sem contrarrazões, subiram estes autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, não conheço de parte do recurso da embargante, por trazer questões inovadoras, não presentes na inicial, violando o princípio do contraditório e o direito de defesa da embargada.

AUSÊNCIA DE TÍTULO LÍQUIDO E CERTO

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." (TRF 3ª Região, 0054583-62.1995.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJU 31/08/2006, p. 272) - (GRIFAMOS).

"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - RESPONSABILIZAÇÃO DO SÓCIO CUJO NOME CONSTA DA CDA - HIPÓTESE QUE DIFERE DO REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA. 1. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC quando o Tribunal analisa, ainda que implicitamente, os dispositivos legais tidos por violados. 2. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido, e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção. 3. Decisão que vulnera os arts. 204 do CTN e 3º da LEF, ao excluir da relação processual o sócio que figura na CDA, a quem incumbe provar que não agiu com dolo, má-fé ou excesso de poderes nos embargos à execução. 4. Hipótese que difere da situação em que o exequente litiga contra a pessoa jurídica e no curso da execução requer o seu redirecionamento ao sócio-gerente. Nesta circunstância, cabe ao exequente provar que o sócio-gerente agiu com dolo, má-fé ou excesso de poderes. 5. Recurso especial provido." (STJ, RESP 1069916, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE 21/10/2008)

MULTA MORATÓRIA, JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA

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. (TRF3, 5ª Turma, AC 199961820414411/SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJF3 10/12/2008, p. 35; TRF3, 3ª Turma, AC 200561820470106/SP, Rel. Des. Fed. Cecilia Marcondes, DJU 16/04/2008, p. 628; TRF3, 5ª Turma, AC 200561230011250/SP, Rel. Juiz Fed. Conv. Higino Cinacchi, DJU 05/03/2008, p. 413). O percentual da multa cobrada no caso concreto, apesar de elevado, não pode ser considerado excessivo, e muito menos confiscatório.

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - MULTA MORATÓRIA - RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDOS. 1. A fixação da multa moratória em 60% do débito está em consonância com a legislação vigente e não tem caráter confiscatório, vez que o percentual previsto na lei é proporcional à inércia do contribuinte devedor em recolher a exação devida aos cofres da Previdência Social no prazo legal. 2. Recurso do INSS e remessa oficial providos." (TRF 3.ª Região, AC 553437/SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 22/11/2006, p. 156)

No mesmo sentido outros julgados desta Corte: AC 563381/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, 2.ª Turma, DJU 25.05.2007, pág. 436; AC 1172788/SP, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, 1.ª Turma, DJU 30.08.2007, pág. 435; AC 171199/SP, Rel. Juiz Fed. Carlos Loverra, Turma Suplementar da 1.ª Seção, DJU 30.08.2007, pág. 827. As hipóteses de aplicação de multa são atualmente disciplinadas pelo artigo 35 da Lei nº 8.212/91 com a redação dada pela Lei nº 11.941/2009:

"Art. 35. Os débitos com a União decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 desta Lei, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, não pagos nos prazos previstos em legislação, serão acrescidos de multa de mora e juros de mora, nos termos do art. 61 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996."

E o artigo 61 da Lei nº 9.430/96 assim estatui:

"Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.

§ 1º A multa de que trata este artigo será calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento do tributo ou da contribuição até o dia em que ocorrer o seu pagamento.

§ 2º O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento."

Tratando-se de ato não definitivamente julgado, em princípio aplica-se a retroatividade dos efeitos da lei mais benéfica, nos termos do artigo 106, II, "c" do Código Tributário Nacional. Impõe-se, portanto, a limitação da multa moratória ao percentual de 20% (vinte por cento).

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SALÁRIO-EDUCAÇÃO CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LANÇAMENTO POR ARBITRAMENTO. COMPETÊNCIA DO INSS. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. 1. Os embargos de declaração não configuram um recurso típico. Eles prestam-se à integração da decisão. A modificação de resultado eventualmente decorrente é acidental, podendo, inclusive, deixar quem a provocou em situação menos favorável. 2. A contribuição ao salário-educação não é inconstitucional. O Decreto-Lei nº 1.422/75 foi recepcionado pelo artigo 212 de nossa Lei Maior. Ademais, o STF editou a Súmula n. 732, a qual preconiza que "é constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96". 3. A contribuição para o SEBRAE nada ostenta de inconstitucional, sua veiculação não é necessária por intermédio de lei complementar, seja por não se aplicar a elas o estatuído no parágrafo quarto do artigo 195 da Carta da República, seja por de tratar-se de adicional às contribuições para o SESI/SENAI e SESC/SENAC que foram recepcionadas pelo artigo 240 da Constituição Federal. 4. A Lei n. 9.065, de 21 de junho de 1995 em seu artigo 13, determinou a utilização da taxa SELIC no cálculo dos juros de mora devidos no inadimplemento das obrigações tributárias e a Lei n. 9.250/95 incluiu sua utilização para os casos de compensação de tributos e contribuições sociais indevidamente recolhidos e para as restituições. 5. A multa deverá ser reduzida aplicando-se os parâmetros da Lei n. 8.212/91 com redação dada pela Lei n. 9.528/1997, afinados com a retroatividade da lex mitior, não pela sua pretensa natureza confiscatória, mas com fundamento no artigo 106-II do CTN. 5. Preliminar rejeitada. Apelação do embargado e remessa oficial a que se dá provimento. Apelação da embargante a que dá parcial provimento."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma AC 200261820256764/SP, Rel. Juiz Fed. Conv. Erik Gramstrup, DJF3 07/08/2008)

Contudo, os percentuais de multa estabelecidos pelo artigo 35 da Lei nº 8.212/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.941/2009 se referem apenas aos casos em que não houve lançamento de ofício.

Quanto ao percentual de juros está de acordo com a legislação e interpretação jurisprudencial unânime, fixando a incidência da SELIC, que inclusive comporta a correção monetária do débito:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES DE CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. REDIRECIONAMENTO. POSSIBILIDADE. SÚMULA 435/STJ. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SÚMULA 314/STJ. TAXA SELIC. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. A dissolução irregular da empresa legítima o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente, conforme Súmula 435/STJ. 2. "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente" (Súmula 314/STJ). 3. "As contribuições cobradas pelas autarquias responsáveis pela fiscalização do exercício profissional são contribuições para-fiscais, contribuições corporativas, com caráter tributário" (STF, MS 21.797/RJ, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, DJ 18/5/01). 4. "É legítima a utilização da taxa SELIC como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos créditos tributários" (REsp 665.320/PR, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma,

DJe 3/3/08). 5. Agravo regimental não provido."
(STJ, AgRg no REsp 1226083/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 13/06/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. QUESTÕES RELATIVAS À SUPOSTA NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL E À APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. REEXAME DE PROVA. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. ALEGADA AFRONTA AO ART. 61, § 2º, DA LEI 9.430/96. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO CONFIGURAÇÃO. TAXA SELIC. APLICAÇÃO. LEGALIDADE. 1. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC. 2. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ). 3. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia" (Súmula 284/STF). 4. "A simples confissão da dívida, acompanhada do seu pedido de parcelamento, não configura denúncia espontânea" (Súmula 208 do extinto TFR). Ademais, ao contrário do que se sustenta nas razões de recurso especial, "o benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo" (Súmula 360/STJ). 5. "A Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, ex vi do disposto no artigo 13, da Lei 9.065/95" (REsp 1.073.846/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 18.12.2009 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC). 6. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 136461/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 14/05/2012)

APLICAÇÃO DA SELIC

Não tem fundamento o argumento de que o § 1º do artigo 161 CTN veda a cobrança de taxa de juros superior a 1% (um por cento) ao mês. Lê-se nesse dispositivo legal que "se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora serão calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês". Pois bem, há lei (Lei 9.065/95) fixando os juros de modo diverso, isto é: conforme a variação da taxa SELIC, razão por que não possível invocar o limite de 1%. Não se pode olvidar que os juros moratórios têm por escopo indenizar o Fisco pela demora 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 públicas.

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 dos 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, Rel. Min. Humberto Martins, DJE 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, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 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, AGRG 656397/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 01/02/2007).

Com tais considerações, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, não conheço de parte do recurso e na parte conhecida, nego-lhe seguimento.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007785-46.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.007785-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURICIO MAIA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MAREMA DOS SANTOS BARREIRO e outros
: OLIDE NIZA
: THEREZA CRISTINA DINIZ CAPELLARI
ADVOGADO : SP174922 ORLANDO FARACCO NETO e outro
PARTE RE' : CACILDA SCHOTT DE OLIVEIRA e outro
: ELZA YOSHIE NAKANISHI

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de fls. 91/92 que julgou improcedentes os embargos opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, à execução de sentença que reconheceu o direito dos autores à incorporação do percentual de 28,86% sobre os seus vencimentos, a partir de janeiro de 1993, com reflexos sobre todas as vantagens de cunho salarial e, por conseguinte, determinar ao réu a pagar aos autores as diferenças advindas da não aplicação do reajuste de 28,86%.

A r. sentença recorrida julgou improcedentes os embargos, desacolhendo-os e declarou líquido para execução o valor constante da conta dos Autores-embargados, juntada às fls.397/406 dos autos da ação principal (Processo nº 97.0059218-9), no montante de R\$ 89.192,45, com atualização no mês 07/2007. A embargante foi condenada ao reembolso das custas e honorários arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

A Autarquia Previdenciária apontou erro material na r. sentença pelo fato de não serem retirados os cálculos referentes à embargada MAREMA DOS SANTOS BARREIRO. À fl. 101, o r. Juízo "a quo" verificou não ter ocorrido erro material ao entendimento de que o "*comprovante juntado às fls. 303 demonstra que existem valores a serem recebidos pela co-autora MAREMA DOS SANTOS BARRERO, mantendo-se os valores tal como lançados.*" Intime-se."

Sustenta o INSS em seu apelo que a parte embargada expressamente concordou com os cálculos apresentados pela embargante às fls. 07/18 em relação às embargadas CACILDA SHOTT DE OLIVEIRA e THEREZA CRISTINA D. CAPELLARI, tendo ocorrido impugnação apenas em relação aos cálculos apresentados para a embargada MAREMA DOS SANTOS BARREIRO, que não mais possui valores a receber, visto que teve reajuste em seus vencimentos superiores aos 28,86% pleiteados na ação de conhecimento, confirmado pela Contadoria Judicial. Assevera com relação às embargadas CACILDA SCHOTT DE OLIVEIRA e THEREZA CRISTINA D. CAPELLARI, que à vista da expressa concordância da parte embargada com os cálculos apresentados pela embargante, deve-se aplicar o disposto no artigo 269, II, do Código de Processo Civil.

Aduz que no tocante à embargada OLIDE NIZA não houve impugnação aos embargos, o que implica no reconhecimento tácito da procedência da presente ação. Destarte, é de rigor o reconhecimento da procedência dos embargos, com fulcro no artigo 269, II, do Código de Processo Civil.

Outrossim, argumenta que a embargada MAREMA DOS SANTOS já estava posicionada na referência A-III, de modo que não tem direito ao reajuste de 28,86%.

Afinal, requer o provimento à apelação a fim de que seja reformada a r. sentença, julgando-se procedentes os embargos à execução e homologando os cálculos apresentados pela Autarquia às fls. 118/123, condenando os embargados nas verbas sucumbenciais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o Relatório.

DECIDO.

Compulsando os autos, verifico que a sentença recorrida é *citra petita*.

O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS opôs os presentes embargos alegando o excesso de execução por parte dos autores, quer nos critérios de correção monetária incidentes no valor apurado, quer porque a servidora (embargada) MAREMA DOS SANTOS BARREIRO não tem direito ao reajuste de 28,86%, pois está posicionada na referência A-III em 01/1993.

A r. sentença recorrida é no seguinte teor:

"Vistos.

O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS opõe os presentes EMBARGOS DO DEVEDOR em face da execução de sentença proferida nos autos da Ação Ordinária nº 97.0059218-9 insurgindo-se contra a memória discriminada de cálculo apresentada nos termos do art. 604 do Código de Processo Civil. Alega a embargante erro na aplicação dos índices de correção monetária, e na aplicação dos juros.

Em impugnação os embargados argumentaram que os valores apontados no cálculo estão corretos e pedem a improcedência dos presentes Embargos.

Foi determinado aos órgãos de secretaria que dão apoio ao Juízo a feitura do cálculo de acordo com o determinado na decisão que transitou em julgado.

Manifestação das partes sobre o cálculo (fls. 76, 78/79).

É o relatório. Decido.

Demanda-se a correta aplicação dos índices de correção monetária para efeito de cálculo de liquidação da sentença.

É que a aplicação de índices purgados traz um enriquecimento sem causa ao erário, em prejuízo da parte credora.

Inquestionável é a autonomia da Fazenda Nacional em estabelecer índices que vinculem a atualização de seus créditos, mesmo os em dívida ativa. Contudo não pode essa vinculação ser aplicada aos seus débitos, especialmente quando se demonstra a ocorrência de prejuízo à parte credora, que sem dívida é a mais enfraquecida, senão empobrecida, no processo.

Os julgados a seguir transcritos, do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem trazem solução ao ponto em discórdia:

"RESTITUIÇÃO DE PAGAMENTO INDEVIDO - Correção monetária - Incidência - A correção monetária não se constitui em um "plus", senão em uma mera atualização da moeda aviltada pela inflação, impondo-se como um imperativo de ordem jurídica, econômica e ética. Jurídica, porque o credor tem o direito tanto de ser integralmente ressarcido dos prejuízos da inadimplência, como o de ter por satisfeito, em toda a sua inteireza, o seu crédito pago com atraso.

Econômica, porque a correção nada mais significa senão um mero instrumento de preservação do valor do crédito. Ética, porque o crédito pago sem correção importa em um verdadeiro enriquecimento sem causa do devedor, e a ninguém é lícito tirar proveito de sua própria inadimplência.

Recurso improvido. (STJ, 1ª-T.; Rec. Esp. Nº 57.644-0 SP; Rel. Min. Cesar Asfor Rocha; j. 15.03.1995; v.u.; DJU, Seção I, 08.05.1995, p. 12.313, ementa)

DÉBITOS JUDICIAIS - Atualização - Incidência da correção monetária, medida pelo IPC - É devida a correção monetária sobre os débitos judiciais, atualizando-se o valor pelo IPC.

(STJ - 2ª T., Rec. Esp. Nº 59.592-4-SP; Rel. Min. Hélio Mosimann: j. 06.09.1995; v.u.; DJU, Seção I, 02.10.1995, p. 32.347, ementa)

A correção monetária pois, não é ganho patrimonial. Entendimento contrário significaria aceitar enriquecimento sem causa da ré, o que não é admitido pelas leis que institucionalizam o nosso arcabouço jurídico.

Os cálculos elaborados nos autos pela contadoria de apoio põem-se em harmonia com esse entendimento.

Os juros de mora devem ser aplicados de acordo com a decisão que transitou em julgado. Assim, devem incidir até o total pagamento do valor devido objeto da condenação. O pagamento de juros decorre de mora e enquanto o pagamento não se concluir, haverá mora incidente sobre o remanescente do débito.

O cálculo da contadoria judicial é o que deveria prevalecer.

Contudo, como o cálculo da contadoria tem valor superior ao do pedido, deve prevalecer a conta dos Autores-embargados.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, nos termos do art. 269, I do Código de Processo Civil, JULGO IMPROCEDENTES os Embargos apresentados desacolhendo-os, e declaro líquido para execução o valor constante da conta dos Autores-embargados, juntada às fls. 397/406 dos autos da ação principal nº 97.0059218-9, ou seja, R\$ 89.192,45, com atualização no mês 07/2007.

Em decorrência da procedência, condeno a Embargante no reembolso das custas e honorários que arbitro em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Sem reexame necessário."

A r. sentença, à evidência, se ateve estritamente ao tópico da aplicação dos índices de correção monetária para fins de cálculo de liquidação da sentença.

Portanto, deixou de analisar a situação funcional da embargada MAREMA DOS SANTOS BARREIRO, sendo que na inicial desta ação a Autarquia Previdenciária, embargante, alega excesso de execução porque a embargada não teria direito ao reajuste de 28,86%. Aduz que a servidora, conforme se constata das fichas financeiras, está posicionada na referência A-III, em 01/1993, de modo que a liquidação deve ser igual a zero, nos termos da Portaria nº 2.179/98.

Assim sendo, o pedido em comento não foi objeto da fundamentação e do dispositivo do "*decisum*". E mesmo quando a embargante argüiu a existência de erro material porque no seu entender a conta da embargada MAREMA DOS SANTOS BARREIRO não poderia compor os cálculos da execução, o r. Juízo "a quo" apenas ventilou, dispensando maiores fundamentos, que o comprovante juntado à fl. 303 demonstra a existência de valores a serem recebidos pela embargada.

Anota-se que a própria Contadoria Judicial informa à fl. 47 que deixou de elaborar cálculos para a autora MAREMA DOS SANTOS BARREIRO, porquanto obteve reajuste superior aos 28,86%.

E na sua manifestação de fls. 82/84, o INSS novamente afirma que a embargada obteve reajuste superior aos 28,86%.

Entrementes, não houve a apreciação dessa questão na instância "a quo".

Dispõe o Código de Processo Civil, em seu artigo 128, acerca da necessária correlação entre a demanda e a tutela jurisdicional, não permitindo ao magistrado decidir além ou fora, nem ficar aquém, *in verbis*:

"O juiz decidirá 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."

E no que concerne à limitação do poder de decidir quanto ao pedido, disciplina o artigo 460 do Estatuto Processual Civil, *verbis*:

"É defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado."

Anota-se ainda, que mesmo em relação ao documento de fl. 303, apenas foi mencionada na decisão de fl. 101, que não reconheceu a existência de erro material sustentado pelo INSS.

Destarte, impõe-se a decretação da nulidade da r. sentença, pois viciada por julgamento *citra petita*, nos termos dos artigos 128 e 460 do CPC, ficando prejudicada a apelação do INSS.

Na hipótese dos autos, descabe a este Órgão Julgador a análise de questão não apreciada na instância "a quo", sob pena de supressão de instância e ofensa ao princípio do contraditório.

Acerca do entendimento esposado cito os seguintes arestos:

"PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CITRA PETITA. ARTIGOS 128 E 460 DO CPC. VIOLAÇÃO. NULIDADE QUE SE RECONHECE DE OFÍCIO. QUESTÃO DE ORDEM PÚBLICA. I- Trata-se de ação declaratória da isenção prevista no art. 6º, inciso XIV, da Lei n. 7.713/88, cumulada com repetição de indébito dos valores recolhidos a título de Imposto de Renda sobre benefício previdenciário, bem como sobre verbas recebidas em razão de condenação em ação trabalhista. II - A decisão monocrática apreciou alguns dos pleitos, deixando de fazê-lo em relação à restituição do Imposto de Renda incidente sobre o benefício de aposentadoria por invalidez. Sentença *citra petita*. III - Ofensa aos arts. 128 e 460, do Código de Processo Civil. Questão de ordem pública. Nulidade que se reconhece de ofício. IV - **Não pode o Tribunal conhecer originariamente das questões não examinadas pelo juiz de primeiro grau, sob pena de supressão de um grau de jurisdição.** V - Apelação da Autora e Ré prejudicadas." g.n.

(TRF-3ª REGIÃO, AC 00014016720044036113, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, SEXTA TURMA, decisão: 08/11/2012, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 22/11/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. COBRANÇA RELATIVA AOS EMPREGADOS, AVULSOS, AUTÔNOMOS E ADMINISTRADORES. LEIS Nº 7.787/89 E 8.212/91. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. COMPENSAÇÃO. SENTENÇA. NULIDADE. OFENSA AO ARTIGO 458, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. - **A sentença que não aprecia o pedido em sua integralidade, configura-se como decisão *citra petita*, vício que a nulifica, pela infringência aos princípios congruência e da indeclinabilidade da jurisdição.** - Sentença que se declara nula, restando prejudicado o exame das apelações e da remessa oficial." g.n.

(TRF-3ª REGIÃO, AC 00461245520004036100, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, SEGUNDA TURMA, decisão: 02/12/2003, v.u., DJU: 17/09/2004)

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL DE MÚTUO HIPOTECÁRIO CUMULADA COM REPETIÇÃO DE INDÉBITO E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PEDIDO NÃO APRECIADO NA SENTENÇA. JULGAMENTO CITRA PETITA. 1. **A falta de apreciação de um dos pedidos formulados pela parte autora implica julgamento *citra petita*(art. 460 do Código de Processo Civil).** 2. **Sentença anulada de ofício.** 3. **Apelações da autora e da Caixa Econômica Federal prejudicadas.**" g.n.

(TRF-1ª REGIÃO, AC 200438010002156, QUINTA TURMA, decisão: 25/04/2007, DJ: 27/07/2007, página: 86)

"PROCESSO CIVIL - SENTENÇA CITRA PETITA- NULIDADE - CONHECIMENTO EX-OFFÍCIO - SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA - NECESSIDADE DE APRECIÇÃO DO PEDIDO NA SUA INTEGRALIDADE. 1- **Deve ser declarada a nulidade, de ofício, pelo Tribunal, da sentença que não aprecia o pedido na sua integralidade, pois se trata da hipótese de "error in procedendo" que caracteriza o julgamento "citra petita".** 2- **Sentença anulada.** Apelações e Remessa Necessária prejudicadas, à unanimidade."(g.n.)

(AC 9502304500, Relator Desembargador Federal FRANCA NETO, SEXTA TURMA, decisão: 27/08/2002, v.u., DJU: 24/09/2002, página: 367)

Com tais considerações, anulo de ofício a sentença de fls. 91/92 e determino o retorno dos autos ao Juízo de origem para prosseguimento da execução e seja proferido novo julgamento com apreciação de todos os pedidos formulados pelo embargante. Prejudicada a apelação do INSS.

P.I.

São Paulo, 11 de abril de 2014.

JOSE LUNARDELLI
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009570-43.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.009570-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : VERA MARILIA CAMPOS
ADVOGADO : SP174922 ORLANDO FARACCO NETO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA CRUZ RUFINO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : HILDEGARDA SCHNEIDER ALVES DE OLIVEIRA e outros
: MARIA BELGO MILITAO DE OLIVEIRA
: MARIA THEREZA ARRUDA DE CERQUEIRA SANTOS
: SUELI PERONDI BAGAROLLO
ADVOGADO : SP112026B ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro
No. ORIG. : 00095704320084036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos à execução opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL - INSS, referente à execução de julgado que reconheceu a pretensão da parte autora, de reajuste de 28,86% no seu vencimento, decorrentes das Leis nºs 8.622/93 e 8.627/9.

Em seus embargos o INSS sustenta o excesso de execução, porquanto entende que inexistente valor a ser pago à parte autora de acordo com a Portaria nº 2179/98, pois se encontra posicionada na referência AIII em 01/93. Requer a decretação de inexigibilidade do título.

Os embargados impugnaram os embargos à execução, fls. 11/12.

Em atendimento ao r. despacho de fl. 14, a Contadoria do Judicial apresentou os demonstrativos fls. 15/17 e, na oportunidade, informou ao r. Juízo "a quo" que *"nada há que calcular no presente feito tendo em vista que a autora VERA MARILIA CAMPOS recebeu reajuste em fev./93 retroativo a jan./93 em percentual superior aos 28,86% (fls. 280), ou seja, recebeu 31,82% - demonstrativos anexos."*

Às fls. 20/21, os exequentes manifestam discordância com os cálculos da Contadoria do Juízo e pleiteiam sejam acolhidos os seus cálculos. O INSS anuiu com os cálculos da contadoria (fl. 28).

A r. sentença de fls. 30/32, exarada em 28 de junho de 2010, julgou procedentes os embargos para decretar a nulidade da execução pretendida pela autora Vera Marília Campos ao entendimento de que, conforme observado pela Seção de Cálculos Judiciais, não há nada a ser calculado, tendo em vista que recebeu reajuste em fevereiro/93 retroativo a janeiro/93 em percentual superior aos 28,86%, no caso, 31,82%.

Inconformada, a embargada Vera Marília Campos interpôs recurso de apelação (fls. 34/38), no qual sustenta a exatidão de seus cálculos, vez que foram elaborados conforme o percentual concedido na r. sentença exequenda e mantido por v. acórdão do processo principal e, ainda, apurado de acordo com a situação funcional do servidor ao longo do período devido, conforme percentuais constantes da Portaria nº 2.179, de 28/07/1998. Aduz também que a condenação ao pagamento em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, é desproporcional a execução proposta, *"tendo em vista que ao opor os embargos à execução foi apresentado um valor superestimado da causa, no montante de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), enquanto que na execução do julgado, foram apresentados os cálculos de liquidação de sentença no montante de R\$ 1.697,64 (um mil, seiscentos e noventa e sete reais e sessenta e quatro centavos)." Argumenta que a verba honorária tal como fixada na sentença "não atende ao comando do artigo 20, §3º do Código de Processo Civil."*

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o Relatório.

DECIDO.

O recurso não merece provimento.

A r. sentença impugnada acolheu a conclusão da Contadoria Judicial, de que a recorrente VERA MARILIA CAMPOS recebeu reajuste em fevereiro de 1993 retroativo a janeiro de 1993 em percentual superior aos 28,86%, ou seja, recebeu 31,82%.

Da análise das contas apresentadas pelo Contador do juízo, verifica-se que a apelante foi reposicionada da referência B-VI para a referência A-III, percebendo um reajuste de 31,82%, ou seja, superior ao índice pleiteado de 28,86%. Por conseguinte, não lhe é devida qualquer diferença.

Vale ressaltar que as razões recursais não infirmam o trabalho da Contadoria Judicial, pois o apelante se limita a defender a adoção de seus cálculos de liquidação, alegando meramente que estão em conformidade com o percentual concedido na sentença exequenda e, ainda, de acordo com a situação funcional da servidora ao longo do período devido, obedecendo aos percentuais constantes da Portaria nº 2.179/98.

Em momento algum o apelante traz à discussão a questão do reposicionamento funcional apontado pela Contadoria do Juízo e no qual está fundada a r. sentença combatida.

Tendo o parecer da contadoria, respaldado em documentos que instruíram os autos principais e estes embargos, caminhado no sentido de inexistirem percentuais a serem integralizados nos vencimentos da exequente, é de manter-se a r. sentença neste aspecto.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REAJUSTE DE 28,86% CONCEDIDO AOS MILITARES E ESTENDIDO AOS SERVIDORES CIVIS. LEI Nº 8.627/93. COMPENSAÇÃO. REAJUSTE SUPERIOR. 1. De acordo com o parecer apresentado pela Contadoria da Seção Judiciária (fl. 102), baseado nos documentos apresentados, a exequente obtivera aumento superior ao reajuste de 28,86%, in casu 33,09%, em decorrência da aplicação da Lei nº 8.627/93 sobre seus vencimentos. 2. Com efeito, o título executivo determinou a compensação do reajuste em questão com os valores obtidos pelos autores quando do seu próprio reposicionamento pela Lei nº 8.627/93 (adequação da decisão ao decidido pelo colendo STF nos Embargos de Declaração no ROMS nº 22.307-7-DF). 3. Ademais, cumpre ressaltar que as informações prestadas pela contadoria judicial possuem presunção de veracidade que, na hipótese, não foi afastada, porquanto caberia a apelante indicar com precisão onde estaria o vício a ser sanado, de maneira que meras alegações não são capazes de infirmar tal presunção. 4. Apelação não provida."

(TRF1, AC 200534000232450, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 200534000232450, Relator JUIZ FEDERAL MARK YSHIDA BRANDÃO, 1ª TURMA SUPLEMENTAR, Decisão: 15/09/2011, v.u., e-DJF1: 07/10/2011, Página: 801)
"EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO JUDICIAL. 28,86%. CREDORA CONTEMPLADA COM REAJUSTE SUPERIOR. LEI 8.627/93. INEXISTÊNCIA DE RESÍDUOS. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1- Já com a inicial a UNIÃO promoveu a juntada de cópia de ficha financeira extraída do SIPAE - Sistema Integrante de Administração de Recursos Humanos, extraída dos autos principais, indicativa de contracheque suplementar, em fevereiro/1993, em que se verifica acréscimo salarial superior aos 28,86%, relativamente ao valor recebido pela apelante no mês anterior. Caberia à parte embargada desconstituir tal elemento probatório, no que não logrou êxito. 2- Apelação de MARIA DA GLORIA SALCEDO CARDOSO desprovida."

(TRF2- AC 201051010010509, AC-APELAÇÃO CÍVEL - 552448, Relator Desembargador Federal ALUISIO GONÇALVES DE CASTRO MENDES, QUINTA TURMA ESPECIALIZADA, Decisão: 04/02/2014, v.u., E-DJFR: 12/02/2014)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. EXTENSÃO DE REAJUSTE DE VENCIMENTOS. PERCENTUAL DE 28,86%. LEI Nº 8.622/93. COMPENSAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO LEGAL. 1. Quanto à questão da especificação das parcelas que compõem a remuneração para fins da incidência do reajuste concedido, a sentença apelada bem como a decisão embargada são bastante claras em estender aos autores os reajustes concedidos pela Lei nº 8.622/93. 2. É descabida a compensação de eventuais reajustes remuneratórios ocorridos posteriormente, como por exemplo o determinado pela Medida Provisória nº 583/94, uma vez que tais reajustes deveriam considerar, em sua aplicação, o reajuste então decidido. 3. A Suprema Corte deliberou que as categorias de servidores civis contempladas, na própria Lei nº 8.627/93, pelo eufêmico "reposicionamento", com reajuste superior ao índice de 28,86% não fazem jus a qualquer outro reajuste. Da mesma forma, as categorias de servidores civis contempladas, na própria Lei nº 8.627/93, com reajustes inferiores ao percentual de 28,86% têm direito apenas à diferença entre o reajuste já recebido e o aludido percentual. A questão foi dirimida em definitivo com a edição da Súmula nº 672 do Supremo Tribunal Federal. 4. Agravo regimental recebido como legal e não provido."

(TRF3, APELREEX 04067730619974036103, APELREEX-APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 680317, Relatora JUÍZA CONVOCADA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, Decisão: 19/10/2010, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 05/11/2010, Página 125)

Explicita-se, outrossim, que o v. acórdão exequendo (fls. 96/105) determinou que os "Eventuais pagamentos efetuados em virtude de reposicionamento das autoras, em virtude da Lei nº 8627/93, seja da Medida Provisória

1704/98, deverão ser demonstrados e compensados no momento da liquidação da sentença."

Relativamente aos honorários advocatícios, mantenho o percentual fixado de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, que totaliza R\$ 500,00 (quinhentos reais), pois atende às disposições do artigo 20, §3º e 4º do Código de Processo Civil.

Conquanto a recorrente demonstre inconformismo em relação ao valor da causa destes embargos à execução que é de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), não ofertou impugnação no momento oportuno, estando preclusa a questão.

Sobre a matéria os arestos a seguir:

"EMEN: AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRETENSÃO DE REVISÃO DO VALOR ATRIBUÍDO A TÍTULO DE HONORÁRIOS - VALOR IRRISÓRIO - NÃO-CONFIGURAÇÃO. 1. - Ao analisar o valor dado à causa, verifica-se que não se trata de hipótese em que deva ser considerada irrisória a verba advocatícia fixada em 5% de R\$ 5.000,00, uma vez que a condenação ocorreu nos autos dos embargos. Deveria a parte, no momento oportuno, ter impugnado o valor da causa atribuído pela Fazenda Pública nos embargos à execução. Agravo regimental improvido."..EMEN:" (STJ, AGA 200400805919, Relator HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, Decisão: 15/08/2006, v.u., DJ: 28/08/2006, PG: 00266)

"CIVIL E PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR DA CAUSA NÃO IMPUGNADO. ERRO DE CÁLCULO NÃO COMPROVADO. PRECATÓRIO PAGO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA QUE HOMOLOGOU OS CÁLCULOS DO CONTADOR. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE EXECUÇÃO NÃO COMPROVADA. 1. O INSS alega excesso de execução no que tange aos honorários advocatícios, sob o fundamento de que o valor exigido pelo patrono da parte vencedora nos embargos à execução anteriormente opostos superaria o próprio valor da execução fiscal. 2. A contadoria, instada a se manifestar, informou que apenas cingiu-se ao cumprimento da coisa julgada, observando os seus limites materiais, procedendo à conversão em UFIR's. 3. O INSS não impugnou o valor dado à causa (embargos à execução), tampouco o juízo, de ofício, procedeu a qualquer alteração do valor atribuído ao feito. 4. Se isto ocorre e não alega a parte fato relevante ao deslinde da causa e seus efeitos, é aplicável o princípio da eventualidade. Assim, não alegado ao tempo certo a incorreção do valor da causa, deve a parte sujeitar-se aos efeitos de sua inércia. 5. Foi expedido ofício precatório, pertinentes aos honorários advocatícios (e pago), antes mesmo do trânsito em julgado da sentença que homologou os cálculos. 6. Os honorários advocatícios pertencem ao advogado que patrocinou a causa, conforme art. 22 da Lei nº 8.906/94. Tal expedição de precatório, assim como o pagamento efetivo deu-se sob a regência da lei nova. 7. A defesa da embargante foi feita em todas as fases pelo Dr. José Carlos Longo. A procuração de fls. 301, ainda que venha a tacitamente revogar o mandato que lhe foi conferido, não lhe retira a titularidade dos honorários advocatícios a que faz jus, a teor do disposto no art. 22 da Lei nº 8.906/94. 8. Apelação a que se nega provimento, com a ressalva de que NÃO deve ser expedido precatório, vez que indevidamente isto já foi feito e inclusive liquidado." (TRF3, AC 00545755119964039999, Relator JUIZ CONVOCADO VENILTO NUNES, TURMA SUPLEMENTAR DA PRIMEIRA SEÇÃO, Decisão: 02/08/2007, v.u., DJU:04/10/2007)

Conclui-se que deve ser mantida a r. sentença recorrida.

Com tais considerações, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos ao r. Juízo recorrido.

São Paulo, 31 de março de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016020-65.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.016020-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 12/05/2014 198/682

APELADO(A) : ANA ELIZA PIERRO SOLER
ADVOGADO : SP227407 PAULO SERGIO TURAZZA e outro
No. ORIG. : 00160206520094036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

ANA ELIZA PIERRO SOLER opôs embargos de declaração de fls. 501/507 em face da r. decisão terminativa de fls. 496/499, que nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento ao recurso de apelação da União Federal e à Remessa Oficial, tida por determinada.

Nos termos do artigo 536 do Código de Processo Civil e §1º do artigo 262 do Regimento Interno desta Corte, os embargos de declaração devem ser opostos no prazo de 05 (cinco) dias.

Todavia, os embargos de declaração são intempestivos, uma vez que a publicação da decisão embargada se deu em 10 de março de 2014 (fl. 499) e os embargos protocolizados, em **19 de março de 2014** (fl. 501), portanto, dois dias após se ultimar o prazo legal (17/03/2014).

Destarte, por manifestamente intempestivos, nego seguimento aos embargos de declaração, com base no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, baixem os autos ao juízo recorrido.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025339-57.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.025339-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : IRMAOS BRETAS FILHOS E CIA LTDA
ADVOGADO : SP298642B JULIANA CAMPOS ROCHA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00253395720094036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a impetrante sobre os embargos de declaração da União.

São Paulo, 14 de abril de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002659-69.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.002659-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP197056 DUILIO JOSE SANCHEZ OLIVEIRA e outro
: SP241878 ANDRE LUIZ VIEIRA
APELADO(A) : NORBERTO DE MORAIS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP220972 TÚLIO JOSÉ FARIA ROSA e outro
No. ORIG. : 00026596920094036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 159: Defiro.

Int.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005697-62.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.005697-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : ADALBERTO MURA
ADVOGADO : SP301341 MÁRCIO ROGÉRIO PRADO CORRÊA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP085931 SONIA COIMBRA DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00056976220094036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta pelo autor **ADALBERTO MURA** contra sentença que julgou parcialmente procedente ação ajuizada contra a CEF - Caixa Econômica Federal, objetivando a condenação da ré a promover o crédito das diferenças de correção monetária em saldo de conta vinculada do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, decorrentes da não aplicação de índices inflacionários, nos meses de janeiro/1989 (16,65%), abril/1990 (44,80%), maio/1990 (7,87%) e fevereiro/1991 (21,87%).

Deferida a gratuidade à fl. 16.

A sentença recorrida julgou parcialmente procedente a ação condenar a Caixa Econômica Federal a promover a correção dos saldos das contas fundiárias da parte Autora, pela diferença entre os índices então aplicados e os de 42,72% (janeiro de 1989) e 44,80% (abril de 1990), acrescida de correção monetária e juros de mora. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 29-C, da Lei n. 8.036/90, com redação dada pela MP 2.164-41, de 24 de agosto de 2001.

Recorre o autor pedido a condenação da ré também no índice de maio/1990 (7,87%), bem como nos honorários advocatícios, ante a inconstitucionalidade da MP 2.164-41/2001.

Sem contrarrazões.

É o relatório

Fundamento e decido.

O recurso será examinado na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Das diferenças de correção monetária das contas vinculadas do FGTS: no julgamento do Recurso Extraordinário 226.855-7/RS, pelo plenário do Supremo Tribunal Federal, em 31/08/2000, ficou assentado o direito à atualização dos saldos das contas de FGTS pelo IPC nos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990:

EMENTA: 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 da Lei e por ela ser disciplinado. - Assim, é de aplicar-se a ele a firme jurisprudência desta Corte no sentido de que não há direito adquirido a regime jurídico. - 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 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. (STF, RE 226855, Relator(a): Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, julgado em 31/08/2000, DJ 13-10-2000 PP-00020 EMENT VOL-02008-05 PP-00855 RTJ VOL-00174-03 PP-00916)

O Superior Tribunal de Justiça adequou o seu entendimento ao do Supremo Tribunal Federal, editando a Súmula 252:

Os saldos das contas 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).

Assim, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade na prestação jurisdicional, e ressaltando meu entendimento pessoal, rendo-me à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, considerado como devidas **apenas:** a) a diferença de 44,80% a ser aplicada sobre os saldos existentes em 01/04/1990, e devida a partir de 02/05/1990, b) a diferença entre o índice jurisprudencialmente consagrado (42,72%) e o aplicado pela ré para o período (22,35%), a ser aplicada sobre os saldos existentes em 01/12/1988, e devida a partir de 01/03/1989. Quanto ao ponto, a sentença apelada encontra-se em consonância com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, razão pela qual merece ser confirmada.

Dos honorários advocatícios: O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 9º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001, que incluiu o artigo 29-C na Lei n.º 8.036/1990:

EMENTA: 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, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO (PRESIDENTE), Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe-058 DIVULG 28-03-2011 PUBLIC 29-03-2011 EMENT VOL-02491-01 PP-00051 RDDP n. 99, 2011, p. 132-144)

Ante referida declaração de inconstitucionalidade, resta inaplicável a norma constante do artigo 29-C da Lei n.º 8.036/1990, que dispunha que "nas ações entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais, não haverá condenação em honorários advocatícios".

Afastada a norma especial, os honorários advocatícios, nas ações entre os titulares de contas vinculadas e a CEF, na qualidade de gestora do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, regulam-se pelo disposto no CPC -

Código de Processo Civil. Neste sentido, aponto precedente da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região: TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0008872-66.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 17/04/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012.

Da sucumbência recíproca: nas ações relativas às diferenças de correção monetária de contas vinculadas do FGTS, deve-se levar em consideração os índices pleiteados e deferidos em comparação com aqueles que foram julgados improcedentes, para fins de apuração da sucumbência recíproca. Nesse sentido firmou-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, em julgado submetido ao regime do art. 543-C do CPC (recurso representativo da controvérsia ou recurso repetitivo):

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. CRITÉRIO DE APURAÇÃO.

1. A orientação das Turmas que integram a Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, para efeito de apuração de sucumbência, em demanda que tem por objeto a atualização monetária de valores depositados em contas vinculadas do FGTS, "deve-se levar em conta o quantitativo de pedidos (isoladamente considerados) que foram deferidos em contraposição aos indeferidos, sendo irrelevante o somatório dos índices" (REsp 725.497/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 6.6.2005). No mesmo sentido: REsp 1.073.780/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 13.10.2008; AgRg no REsp 1.035.240/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJe de 5.6.2008; REsp 844.170/DF, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 6.2.2007.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(STJ, REsp 1112747/DF, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/06/2009, DJe 03/08/2009)

Dessa forma, ainda que cabível em tese a condenação da ré em verba honorária, no caso dos autos 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, **nego seguimento** à apelação. Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008897-53.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.008897-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : HARLLEN RODRIGO JOAQUIM
ADVOGADO : SP260145 GERSON PIVA JUNIOR e outro
: SP150785 TERESA CRISTINA CAVICCHIOLI PIVA
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP112270 ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI e outro
No. ORIG. : 00088975320094036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Vistos.

Em atenção ao princípio da ampla defesa e do contraditório, manifeste-se a Caixa Econômica Federal, no prazo de 10 (dez) dias, quanto aos documentos acostados aos autos às fls. 372/390.

Int.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002281-31.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.002281-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : MARCELO SPERANDIO FELIPE
APELADO(A) : FUNDACAO BARRA BONITA DE ENSINO e outro
: JOSE KIELCE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP124088 CENISE GABRIEL FERREIRA SALOMAO e conjuge
No. ORIG. : 03.00.00042-5 1 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução fiscal interpostos por Fundação Barra Bonita de Ensino e José Kielce dos Santos em face da execução fiscal nº 425/2003 ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para cobrança da dívida inscrita na CDA nº 35.191.266-5. A sentença de fls. 478/481 reconheceu a existência de litispendência entre a ação anulatória de débito nº 2001.61.17.002038-6 e os presentes embargos e, com base no artigo 267, V, do CPC, extinguiu o processo sem resolução do mérito. Houve condenação da embargante ao pagamento das custas judiciais, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa. O Ministério Público apelou (fls. 483/493), requerendo, preliminarmente, a declaração da extinção ou suspensão da execução até o julgamento definitivo da ação declaratória em curso na Justiça Federal. No mérito, pede a procedência dos embargos à execução, declarando-se indevida a contribuição social em questão. As fls. 495/497, a Fundação Barra Bonita de Ensino opôs embargos de declaração sustentando, em síntese, que há contradição na sentença recorrida, eis que reconheceu a existência de litispendência, mas indeferiu o pedido de suspensão dos autos principais.

Os embargos foram acolhidos (fls. 500/501) a fim de declarar a sentença *"para substituir os últimos parágrafos da fundamentação e do dispositivo como segue:*

'Outrossim, pendente de julgamento apelação interposta nos autos da ação declaratória referida e ações declaratórias de inconstitucionalidade nas quais foram proferidas liminares suspendendo a cobrança do tributo executado, presentes se encontram os requisitos de suspensão do processo executivo insertos no art. 265, IV, do Código de Processo Civil.'

Prossiga-se na execução, cujo curso deverá permanecer suspenso até decisão definitiva nos autos da ação declaratória processada sob nº 2001.61.17.002038-6, em curso na Justiça Federal - Jaú, e das ações declaratórias de inconstitucionalidade nºs 2028-5-DF e 2545-7, em curso no Supremo Tribunal Federal.'"

A Fazenda Nacional opôs embargos de declaração, às fls. 503 e 503vº, alegando que há contradição na sentença recorrida *"no tocante à suspensão deste feito (proc. nº 425/03) até o julgamento das ADIN's nºs 2028-5-DF e 2545-7 pelo STF, que sequer foi objeto do pedido dos embargos declaratórios de fls. 495/497."* Tais embargos foram rejeitados, às fls. 507/508.

Contrarrazões da Fazenda Nacional, às fls. 508 vº e 509, e apelação, às fls. 511/520, na qual requer a reforma da sentença *"a UMA, porque não é necessário aguardar a decisão final da ação judicial da Vara Federal de Jaú-SP que suspendeu o que já estava suspenso; a DUAS, porque a ADI 2545 em nada fundamenta a execução fiscal em tela; e a TRÊS, porque como a ADI 2028 suspendeu a nova versão do art. 55 da Lei de Custeio, prevalece então a versão anterior, não podendo a executada fugir de sua incidência pois todos são iguais perante a lei conforme o Texto Constitucional, devendo, portanto, a execução fiscal em comento ter seu prosseguimento normal."*

Contrarrazões da Fundação Barra Bonita de Ensino, às fls. 529/531, e recurso adesivo, às fls. 533/535, no qual requer a inversão dos ônus da sucumbência, pois os autos foram suspensos nos exatos termos requeridos em preliminar de embargos à execução.

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo provimento da apelação do Ministério Público e do recurso adesivo e pelo não provimento da apelação da União Federal (fls. 543/545).

É o relatório, decido.

A matéria comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, eis que há posicionamento dominante sobre o tema nos Tribunais Superiores.

O STJ pacificou entendimento segundo o qual, presente a tríplice identidade, existe litispendência entre ação anulatória e embargos de devedor ajuizados em face da mesma dívida.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LITISPENDÊNCIA ENTRE AÇÃO ANULATÓRIA E EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE, SE RECONHECIDA A TRÍPLICE IDENTIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUÍZO DE EQUIDADE. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Constatado que o Tribunal de origem empregou fundamentação suficiente para dirimir a controvérsia, é de se afastar a alegada violação do art. 535 do CPC.

2. "É pacífico nas Turmas que integram a Primeira Seção desta Corte o entendimento no sentido de que deve ser reconhecida a litispendência entre os embargos à execução e a ação anulatória ou declaratória de inexistência do débito proposta anteriormente ao ajuizamento da execução fiscal, se identificadas as mesmas partes, causa de pedir e pedido, ou seja, a tríplice identidade a que se refere o art. 301, § 2º, do CPC" (REsp 1.156.545/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28/04/2011). No mesmo sentido: AgRg nos EREsp 1.156.545/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJe 04/10/2011; REsp 1.040.781/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 17/3/2009; REsp 719.907/RS, Primeira Turma, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, DJe de 5.12.2005.

3. Os invocados dispositivos da LEF (arts. 18, 19 e 24) não contem comando normativo capaz de infirmar o fundamento do acórdão atacado, o que atrai a aplicação da Súmula 284/STF. Isso porque tais artigos não tratam diretamente dos institutos da litispendência ou da conexão entre ações, mas dos efeitos da oposição dos embargos na tramitação da execução respectiva. Lado outro, na espécie, a mesma garantia prestada nos embargos (depósito integral do débito exequendo) já poderia ter sido apresentada anteriormente e suspenso a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, II, do CTN.

4. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que em sede de recurso especial não se admite a revisão de honorários advocatícios fixados mediante apreciação equitativa (art. 20, § 4º, do CPC), ante o óbice contido na Súmula 7/STJ, salvo se o valor fixado for exorbitante ou irrisório, exceção essa não verificada nos presentes autos.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 208.266/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/05/2013, DJe 14/05/2013)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AÇÃO ANULATÓRIA DO DÉBITO E EMBARGOS DO DEVEDOR COM IDÊNTICO OBJETO E CAUSA DE PEDIR. LITISPENDÊNCIA CONFIGURADA.

1. A ausência de debate, na instância recorrida, sobre os dispositivos legais cuja violação se alega no recurso especial atrai, por analogia, a incidência da Súmula 282 do STF.

2. Se é certo que a propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título não inibe o direito do credor de promover-lhe a execução (CPC, art. 585, § 1º), o inverso também é verdadeiro: o ajuizamento da ação executiva não impede que o devedor exerça o direito constitucional de ação para ver declarada a nulidade do título ou a inexistência da obrigação, seja por meio de embargos (CPC, art. 736), seja por outra ação declaratória ou desconstitutiva.

3. Nada impede, outrossim, que o devedor se antecipe à execução e promova, em caráter preventivo, pedido de nulidade do título ou a declaração de inexistência da relação obrigacional. Nesse caso, sobrevindo a execução, a ação cognitiva já proposta substitui os embargos do devedor com o mesmo objeto e causa de pedir, cuja propositura acarreta litispendência. Independentemente de embargos, os atos executivos, nas circunstâncias, podem ser suspensos mediante o oferecimento de garantia da execução.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido. (STJ - REsp 719907 / RS - Relator: Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI - Primeira Turma, DJ 05/12/2005.)

Com efeito, os elementos da ação anulatória e dos embargos à execução são idênticos, ou seja, mesmas partes, pedido e causa de pedir. De rigor a manutenção da extinção dos embargos à execução fiscal, diante da existência de litispendência entre as ações.

Relativamente à suspensão da execução fiscal, a jurisprudência também já pacificou entendimento no sentido de que deve se dar à ação anulatória anterior o tratamento que daria à ação de embargos com idêntica causa de pedir e pedido, inclusive, se garantido o juízo, com a suspensão da execução.

Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AÇÃO ANULATÓRIA. LITISPENDÊNCIA.

Restando caracterizada a litispendência, na hipótese de identidade de partes, causa de pedir e pedido, o feito deve ser extinto sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, V, do CPC. A execução fiscal deverá permanecer suspensa até o julgamento final da ação anulatória, eis que integralmente garantida por carta de fiança.

(AC 200870020070112, LUCIANE AMARAL CORRÊA MÜNCH, TRF4 - SEGUNDA TURMA, D.E. 14/10/2009.)

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - LITISPENDÊNCIA COM AÇÃO ANULATÓRIA ANTERIORMENTE

AJUIZADA - EXTINÇÃO DOS EMBARGOS - HONORÁRIOS - D.L. 1.025/69 1. A coincidência de partes, pedido e causa de pedir caracteriza o fenômeno da litispendência entre os presentes embargos e a ação anulatória, permitindo a extinção do feito com fundamento no artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil. 2. Somente há que se falar em conexão quando ambos os Juízos são competentes para processar a ação. No presente caso a competência da Vara Especializada em Execuções Fiscais é "ratione materiae", de natureza absoluta. 3. Se os presentes embargos foram recebidos com suspensão da execução, em face da existência de garantia suficiente, a discussão que remanesce do âmbito da ação anulatória passa a constituir questão prejudicial ao regular prosseguimento dos atos executórios contra a embargante, razão pela qual deve ser observada, na execução principal, a suspensão processual até o deslinde da ação ordinária. 4. O encargo do D.L. nº 1.025/69 é substitutivo da condenação do devedor em honorários advocatícios, entendimento este que inclusive foi sufragado pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, por intermédio da Súmula 168.

(AC 05194812419954036182, JUIZ CONVOCADO SANTORO FACCHINI, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/11/2010 PÁGINA: 343 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Assim, considerando que a execução fiscal encontra-se garantida, conforme auto de penhora de fls. 161 do processo em apenso, entendo que a mesma deve permanecer suspensa até a decisão definitiva nos autos da ação declaratória processada sob nº 2001.61.17.002038-6, em nome da segurança jurídica e da economia processual. Por fim, com relação aos honorários advocatícios, é cediço que aquele que deu causa ao processo deve responder por eles, consoante o princípio da causalidade. No presente caso, se a executada, em sua declaratória, não providenciou a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o ajuizamento da execução fiscal era obrigatório e a oposição dos embargos do devedor, portanto, era necessária para suprir a ausência de hipótese legal de efeito suspensivo. Nesse contexto, cabível a condenação do embargante em honorários advocatícios. A respeito, vide:

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - AÇÃO ANULATÓRIA - POSTERIOR AJUIZAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS DO DEVEDOR - LITISPENDÊNCIA RECONHECIDA NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA - CORRETA EXTINÇÃO DO PROCESSO - CONDENAÇÃO DA EXEQUENTE NO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA - IMPOSSIBILIDADE.

1. A iterativa jurisprudência desta Corte tem firmado o entendimento de que deve ser reconhecida a litispendência entre os embargos à execução e a ação anulatória ou declaratória de inexistência do débito proposta anteriormente ao ajuizamento da execução fiscal, se identificadas as mesmas partes, causa de pedir e pedido, ou seja, a triplíce identidade a que se refere o art. 301, § 2º, do CPC. Precedentes.

2. Extintos os embargos à execução, sem resolução do mérito, não há que se falar em condenação da exequente ao ressarcimento das custas processuais e ao pagamento dos honorários advocatícios, em razão da necessidade do executado contratar advogado para se defender, pois, ausente qualquer causa suspensiva da exigibilidade, a Fazenda Pública tinha o dever de ajuizar a execução fiscal, sob pena de o crédito tributário restar atingido pela prescrição.

3. Recurso especial não provido

(REsp 1040781/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe 17/03/2009).

Contudo, considerando que a embargante foi vencedora no tocante à suspensão da execução fiscal até a decisão definitiva nos autos da ação declaratória processada sob nº 2001.61.17.002038-6, deve-se aplicar a sucumbência recíproca às partes, com parcial provimento ao recurso adesivo.

Com tais considerações, julgo prejudicada a apelação do Ministério Público Federal, tendo em vista o acolhimento

dos embargos de fls. 500/501 e, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da Fazenda Nacional e, nos termos do art. 557, §1º-A do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso adesivo da apelada para fixar a sucumbência recíproca.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de março de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012387-21.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.012387-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ADALBERTO DURE BENITES
ADVOGADO : MS009979 HENRIQUE LIMA e outro
APELANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00123872120104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão que, com fulcro no art. 557, *caput* e 1-A do CPC, deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União, para reconhecer a sucumbência recíproca, e negou seguimento à apelação do autor.

Sustenta o embargante que a decisão padece de contradição uma vez que, embora tenha mantido a sentença, que determinou o pagamento do soldo no posto hierárquico superior ao que o autor ocupava, constou da decisão que a remuneração do autor deveria ter como base o mesmo posto que o autor ocupava na ativa.

Relatados, decido.

Os embargos de declaração devem ser acolhidos.

Com efeito, malgrado possa ser extraído da fundamentação da decisão que o autor faz jus à remuneração com base no posto superior ao que ocupava na ativa, a decisão embargada fez constar:

"Destarte, correta a sentença que reconheceu o direito do militar temporário à reforma com base no grau hierárquico que possuía na ativa."

Trata-se de erro material, facilmente perceptível da leitura da fundamentação da decisão, que consignou:

"Reconhecido o direito à reforma, cumpre analisar o valor que deve ser tomado como base para o pagamento dos seus proventos.

O Estatuto dos Militares também faz distinção quanto à base de cálculo da remuneração da reforma, que pode ser calculada com base no mesmo posto ocupado pelo militar quando em atividade, ou no posto hierarquicamente superior.

Tratando-se de incapacidade definitiva decorrente de ferimento recebido em campanha ou na manutenção da ordem pública (inciso I do art. 108 da Lei 6.880/80) ou de enfermidade contraída em campanha ou na manutenção da ordem pública, ou enfermidade cuja causa eficiente decorra de uma dessas situações (inciso II do art. 108 da Lei 6.880/80), o militar será reformado com a remuneração calculada com base no soldo correspondente ao grau hierárquico imediato ao que possuir ou que possuía na ativa (art. 110 da Lei 6.880/80. O mesmo tratamento é destinado ao militar considerado inválido, isto é, impossibilitado total e permanentemente para qualquer trabalho, em decorrência de acidente em serviço (inciso III do art. 108 da Lei 6.880/80); doença, moléstia ou enfermidade com relação de causa e efeito a condições inerentes ao serviço (inciso IV do art. 108 da Lei 6.880/80) ou uma das doenças especificadas no inciso V do art. 108 da Lei 6.880/80, dentre elas, a neoplasia maligna.

Por sua vez, tratando-se de incapacidade sem nexa causal com o serviço castrense (inciso VI do art. 108 da Lei 6.880/80), o cálculo da remuneração deve ter como base o soldo correspondente ao grau ostentado na ativa (art. 111, II da Lei 6.880/80).

No caso em tela, o autor foi diagnosticado com neoplasia maligna, doença que consta do rol descrito no art. 108, V do Estatuto dos Militares. Assim, nos termos do art. 110, §1º, o militar diagnosticado com neoplasia maligna somente faz jus à reforma com base no posto hierárquico superior se "verificada a incapacidade definitiva, for o militar considerado inválido, isto é, impossibilitado total e permanentemente para qualquer trabalho".

Nesse contexto, o laudo médico pericial apontou que o autor "está inválido para qualquer tipo de atividade laborativa". Por oportuno transcrevo excerto do referido laudo (fls. 380/384):

"5- O autor apresenta, atualmente, incapacidade para o trabalho? Em caso positivo, para que tipo de trabalho?

R: Sim, incapacidade para todos os tipos de trabalho.

6- Há impossibilidade total e permanente para qualquer trabalho?

R: Sim."

Assim, verificada a incapacidade definitiva do autor, faz jus à reforma com base no posto hierárquico superior ao que ocupava na ativa, com esteio no art. 110, §1º da Lei 6.880/80, tal como determinado na sentença.

Pelo exposto, acolho os Embargos de Declaração, para sanar o erro apontado.

Após as formalidades legais, tornem os autos conclusos para a apreciação do Agravo Legal interposto pela União. P.I.

São Paulo, 25 de março de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014570-53.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.014570-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP085526 JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
APELADO(A) : ROBERTO CARLOS SUURSOO (= ou > de 65 anos) e outro
: TILIA DUTENHEFER SUURSOO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP268201 ALEXANDRE NAVES SOARES e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00145705320104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal-CEF contra a r. sentença proferida pela MMª. Juíza Federal da 24ª Vara Cível de São Paulo/SP, que julgou procedente o pedido formulado na inicial, com fundamento no artigo 269, inciso I, do CPC, declarando o direito dos autores à cobertura residual pelo Fundo de Compensação das Variações Salariais no contrato nº 53108.1065704023172-1, objeto da presente ação, garantindo-lhe, assim, a respectiva quitação do financiamento habitacional e o cancelamento da hipoteca, desde que satisfeitas as demais condições contratuais. A ré CEF foi condenada ao reembolso das custas processuais e ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, devidamente atualizado.

Sustenta a apelante, em síntese, a impossibilidade da cobertura do FCVS para o caso presente, tendo em vista as vedações legais, Leis nº 4.380/64 e 10.150/2000; aplicação imediata da Lei nº 8.100/90 inclusive aos contratos em curso; a absoluta inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos contratos firmados anteriormente à sua entrada em vigor; que não houve negligência na concessão do financiamento, tendo em vista que o contrato foi

firmado com outro agente financeiro. (fls. 114/123).

Contrarrazões pelos apelados (fls. 122/140).

É o relatório.

Decido com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que a questão controvertida foi objeto de julgamento nos termos do artigo 543-C do CPC no Superior Tribunal de Justiça.

A controvérsia cinge-se à possibilidade de utilização do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS para quitação do saldo devedor residual do contrato firmado, considerando a existência de financiamento anterior com recursos do Sistema Financeiro da Habitação, relativo a imóvel na mesma localidade.

Segundo consta da inicial, os autores firmaram com a ré, em 28/09/1979, contrato de financiamento imobiliário nº 106570402317-2 para aquisição do imóvel localizado na Rua Angaturama, nº 1074, casa 90, Vila das Mercês, São Paulo/SP..

Referido contrato contava com a cobertura do Fundo de Compensação das Variações Salariais-FCVS, pago juntamente com as prestações durante todo o prazo contratual, a ser quitado em 180 (cento e oitenta) prestações.

Contudo, após o pagamento de todas as prestações, a CEF negou-se a dar a liberação da hipoteca, sob o argumento de que eles haviam financiado outro imóvel pelo SFH, por isso, não teriam direito à cobertura do FCVS.

Todavia, não tem razão a instituição financeira.

Com efeito, é certo que o § 1º do artigo 9º da Lei nº 4.380/64, que vigia na época da assinatura dos contratos de mútuo, vedava expressamente o financiamento em duplicidade de imóveis residenciais situados na mesma localidade, com o intuito de preservar o objetivo maior do Sistema Financeiro da Habitação, qual seja, a aquisição da casa própria para residência do adquirente.

Entretanto, não havia qualquer previsão sobre a perda da cobertura de eventual saldo devedor residual pelo FCVS como penalidade imposta ao mutuário que descumprisse àquela vedação, o que só viria a ocorrer com o advento da Lei nº 8.100/90, cujo art. 3º, assim dispõe:

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 [Tab]SFH, independentemente da data da ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS.

Dessa forma, em razão de previsão expressa, tal norma não se aplica aos contratos firmados até 05/12/1990, incidindo apenas sobre os pactos firmados a partir dessa data face à garantia do ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis.

No presente caso, o contrato habitacional que a autora objetiva a quitação pelo FCVS foi firmado em 28/09/1979, data anterior à vigência da Lei nº 8.100 de 05/12/1990, não havendo como se negar a cobertura do saldo devedor do financiamento imobiliário pelo Fundo, que deve ser aplicado beneficiando os mutuários com a quitação do saldo devedor do contrato e a liberação da cédula hipotecária que grava o imóvel.

Confira-se a propósito a jurisprudência:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. SFH. COBERTURA PELO FCVS.. SEGUNDO FINANCIAMENTO. IMÓVEIS NA MESMA LOCALIDADE. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO SUBMETIDO AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEXAME DE PROVA. SÚMULA Nº 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL

IMPROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/2008 do Superior Tribunal de Justiça, firmou entendimento de que "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." (REsp nº 1.133.769/RN, Relator Ministro Luiz Fux, in DJe 18/12/2009). 2. Não cabe a revisão, em sede de recurso especial, dos critérios e do percentual adotado pelo julgador na fixação dos honorários advocatícios, por importar em reexame de matéria fáctico-probatória, o que é vedado pelo enunciado nº 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, salvo quando o valor fixado se mostrar exorbitante ou irrisório, circunstâncias que não se identificam no caso. 3. Agravo Regimental improvido. (AGRESP 200901427955 - AGRESP - agravo regimental no Recurso Especial nº 1129517 - Relator Hamilton Carvalhido - Primeira Turma - STJ - DJE 19/04/2010).

Por esses fundamentos, nego seguimento à apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que contrária à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

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, 05 de maio de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004546-57.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.004546-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : EDIFRIGO COML/ E INDL/ LTDA
ADVOGADO : SP076281 NILTON SEVERIANO DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00045465720104036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela União (Fazenda Nacional) contra a r. sentença de fl. 117 que julgou extinta a execução nos termos do artigo 794, I e 795 do Código de Processo Civil.

Alega a apelante, em síntese, que a r. sentença extinguiu a fase executiva ainda que pendente a questão relativa ao efetivo pagamento. Assevera que a autora por conta e risco próprios efetuou o pagamento por meio de documento de arrecadação errado.

Sustenta também que não se pode falar em extinção da execução, pois sequer houve início da fase executiva, porquanto esta somente se inicia se não for atendida a intimação do cumprimento da sentença, conforme dispõe o artigo 475-J e seus parágrafos. E o §5º preconiza que o início da execução depende de pedido do credor. Pugna pela anulação da sentença a fim de que seja determinado o prosseguimento do feito com início da fase executiva.

Transcorrido "in albis" o prazo para apresentação das contrarrazões (fl. 127), subiram os autos a esta Corte.

É o Relatório.

Decido.

O recurso não merece provimento.

A autora ajuizou ação ordinária em face da União (Fazenda Nacional) que colima a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária quanto à contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91.

A r. sentença de fls. 65/70, julgou a parte autora carecedora da ação tendo em vista a sua ilegitimidade ativa *ad causam* para pleitear a ventilada declaração e, destarte, declarou extinto o processo sem resolução de mérito. A requerente foi condenada em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa atualizado.

Esta E. Primeira Turma negou provimento à apelação da autora e ao recurso adesivo da União, mantendo integralmente a r. sentença de primeiro grau (fls. 99/101).

À fl. 107, a Fazenda Nacional requereu a intimação da autora ao pagamento da quantia de R\$ 1.123,01, referente aos honorários advocatícios a que foi condenada, por meio de depósito judicial. Instruiu a petição com os cálculos de fl. 108.

O r. Juízo a "quo" determinou a intimação da autora nos seguintes moldes:

"Intime-se a parte autora, na pessoa de seu advogado constituído, a pagar a quantia de R\$ 1.123,01 (mil, cento e vinte e três reais e um centavo) apontada pela União às fls. 107/108, no prazo de 15 (quinze) dias, sob as penas do artigo 475-J do CPC (Lei nº 11.232/05).

Sem prejuízo, promova a secretaria a alteração da classe destes autos para 229 (Cumprimento de Sentença), devendo figurar como exequente a União e como executada a autora." - Fl. 109

A autora carrou aos autos a guia de depósito da verba sucumbencial de fl. 112.

Posteriormente, exarado o r. despacho de fl. 114:

"Esclareça a União em 5 (cinco) dias se satisfeita a execução do julgado, tendo em vista o pagamento noticiado às fls. 112/113.

Decorrido o prazo in albis, o silêncio será interpretado como concordância, dando ensejo à extinção da execução.

Intimem-se."

À fl. 116 certificado o decurso de prazo para a União manifestar-se nos termos desse r. despacho.

Sobreveio a r. sentença recorrida de fl. 117, cujo teor se reproduz:

*"Fls. 111/112: Considerando que já houve sentença de mérito às fls. 65/70 e v. Acórdão às fls. 98/101, e tendo decorrido o prazo, sem manifestação da exequente, para esclarecer se satisfeita a execução do julgado, o silêncio implicou na concordância, dando ensejo à extinção, conforme decisão de fls. 114 e certidão às fls. 116. **JULGO** por sentença para que surtam seus jurídicos e legais efeitos **EXTINTA A EXECUÇÃO** promovida pela União em face de Edifrigio Comercial e Industrial Ltda, nos termos do artigo 794, I e 795 do Código de Processo Civil. Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos, com as cautelas de praxe."*

Após a prolação da r. sentença guerreada, a Fazenda Nacional peticionou alegando que o pagamento efetuado pela autora não se aperfeiçoou, vez que realizado por meio de documento de arrecadação errado.

O MM. Juízo "a quo" proferiu a seguinte decisão à fl. 122:

"Intimada para esclarecer se satisfeita a execução do julgado, tendo em vista o depósito efetivado às fls. 112/113, a União deixou transcorrer o prazo in albis sem qualquer manifestação, conforme se observa na certidão de fls. 116, restando, portanto, prejudicado o seu pedido de fls. 119, uma vez que, com a sentença prolatada às fls. 117, este juízo esgotou sua prestação jurisdicional nos autos, a qual não poderá sofrer inovações, senão naquelas hipóteses do artigo 463 do Código de Processo Civil, devendo a parte interessada, caso for do seu interesse, socorrer-se das vias adequadas para o alcance de seus desígnios.

Assim, escoado o prazo para interposição de recursos, certifique-se o trânsito em julgado, arquivando-se os autos, com as cautelas de praxe."

Passo ao mérito propriamente dito.

Na espécie dos autos, não há se falar em anulação da r. sentença recorrida que extinguiu a execução nos termos dos artigos 794, I e 795 do Código de Processo Civil, se restou comprovado nos autos o depósito dos honorários advocatícios (fl. 112) e, outrossim, a ausência de manifestação da recorrente implicou em anuência da satisfação da execução do título judicial.

Das circunstâncias fáticas descritas, inegável que se operou a preclusão em torno da discussão sobre o cumprimento da execução, pois a recorrente teve a oportunidade de se manifestar sobre depósito dos honorários advocatícios de fl. 112, contudo, manteve-se silente no prazo judicial.

Somente após a prolação da r. sentença guerreada ventilou que o pagamento efetuado pela recorrida se deu por meio de documento de arrecadação equivocado.

Como visto, no r. despacho de fl. 114, expressamente consignado que decorrido o prazo dado pelo r. Juízo "a

quo", o silêncio será interpretado como concordância e terá como consequência a extinção da execução. Incontestemente, portanto, que o silêncio da apelante foi interpretado como aquiescência quanto à satisfação da execução do julgado e, por conseguinte, ensejou a extinção da execução.

Vale dizer que a teor do disposto no artigo 158 do Código de Processo Civil, "*Os atos das partes, consistentes em declarações unilaterais ou bilaterais de vontade, produzem imediatamente a constituição, a modificação ou a extinção de direitos processuais.*"

Sobre o instituto da preclusão, os seguintes arestos que corroboram o entendimento aqui perfilhado:

*"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA - PRECATÓRIO - DISPONIBILIZAÇÃO DOS VALORES EM CONTA CORRENTE - MANIFESTAÇÃO INTEMPESTIVA QUANTO À SATISFAÇÃO DO CRÉDITO - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO (ARTS. 794, I, E 795 DO CPC). 1. **A inércia da parte exequente em se manifestar acerca dos valores depositados em conta corrente, após regularmente intimada, implica aquiescência com o montante disponibilizado.** 2. In casu, a despeito de cientificadas do depósito em 11/02/2008, as beneficiárias somente requereram a expedição de ofício requisitório complementar em 10/03/2008, mesma data de publicação da sentença extintiva da execução. 3. **Operou-se a preclusão temporal, sendo de rigor a extinção da execução, ex vi dos artigos 794, I, e 795 do CPC.** 4. O caso vertente não atine à extinção do processo por abandono da causa pelo autor. Inaplicabilidade da Súmula nº 240/STJ. 5. *Apelação a que se nega provimento.*" - g.n.*

(TRF3, AC 00225513219934036100, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, SEXTA TURMA, Decisão: 16/08/2012, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 23/08/2012)

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. MANIFESTAÇÃO ACERCA DA SATISFAÇÃO DA OBRIGAÇÃO. PRECLUSÃO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. ART. 794, I DO CPC. JUROS DE MORA EM CONTINUAÇÃO. DESCABIMENTO. APELO DESPROVIDO. 1. Cabe à parte praticar os atos determinados pelo juiz, sob pena de preclusão. 2. **Tendo o despacho determinado que o apelante se manifestasse, em 5 (cinco) dias, sobre a satisfação da pretensão executiva, valendo o silêncio como anuência para extinção da execução, deveria a parte tê-lo obedecido, porque consentâneo às regras que determinam a rápida solução dos litígios, a não ser que ficasse configurada hipótese excepcional, devidamente justificada e comprovada nos autos.** 3. O ato da parte (rectius: sua omissão) gerou a extinção do direito processual de falar sobre a questão, na forma do art. 158 do Código de Processo Civil, seguindo-se a sentença de extinção da execução, com arrimo no art. 794, I, do Código de Processo Civil. 4. Os juros moratórios somente têm incidência até a data da expedição do precatório, desde que ele seja pago no prazo estabelecido pelo artigo 100 da Constituição Federal (STF; RE nº 298.616/SP). 5. *Apelação desprovida.*" g.n.*

(TRF3, AC 09015170919944036110, Relator JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, DÉCIMA TURMA, Decisão: 22/03/2005, v.u., DJU: 13/04/2005)

*"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. INTIMAÇÃO. SATISFAÇÃO DA OBRIGAÇÃO. SILÊNCIO DA PARTE. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. PRECLUSÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARBITRAMENTO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REPETITIVO. STJ. RECURSO IMPROVIDO. 1. **Mantendo-se silente a apelante/exequente diante da intimação para se manifestar acerca da satisfação do débito, não merece reforma a sentença que extinguiu a execução com fulcro no art. 794, I do CPC.** (AC 200105000091012, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF - Primeira Turma, DJ - Data: 29/09/2006 - Página: 803 - Nº.: 188.) 2. Esta Segunda Turma já se pronunciou a respeito da impossibilidade da fixação de honorários advocatícios em sede de execução, tendo afirmado, com base em Recurso repetitivo que: "*Omitindo-se a decisão na condenação em honorários advocatícios, deve a parte interpor embargos de declaração, na forma do disposto no art. 535, II, CPC. Não interpostos tais embargos, não pode o Tribunal, quando a decisão passou em julgado, voltar ao tema, a fim de condenar o vencimento no pagamento de tais honorários. Se o fizer, terá afrontado a coisa julgada.*" (AC 0002569220114058400, Desembargado Federal Francisco Barros Dias, TRF5-Segunda Turma, DJE - Data: 09/02/2012 - Página: 289.) 3. *Agravo de instrumento improvido.*"*

(TRF5, AG 00134536620124050000, Relator Desembargador Federal Francisco Barros Dias, Segunda Turma, Decisão: 04/12/2012, v.u., DJE: 13/12/2012, Página: 325)

Também não prospera a alegação de que sequer houve início da fase executiva, se a própria apelante pleiteou ao r. Juízo de origem o cumprimento da sentença, no caso, o pagamento da quantia de R\$ 1.123,01 (fl. 107) e nesse intuito instruiu o pedido com o cálculo de fl. 108.

E o advogado da parte autora, intimado para o cumprimento da sentença, trouxe aos autos o comprovante de depósito concernente à verba honorária, fl. 112.

Ademais, o r. despacho de fl. 109 que determinou a intimação da parte autora ao pagamento da quantia aventada, sob as penas do artigo 475-J do CPC, também dispôs que a secretaria do r. Juízo deve promover a alteração da classe destes autos para "229 (Cumprimento de Sentença), devendo figurar como exequente a União e como executada a autora."

Diante do contexto, não é crível sustentar que o processo executivo ainda não se iniciou.

Conclui-se que irreparável a r. sentença que extinguiu a execução ante a satisfação da obrigação (art. 794, I, CPC). Com tais considerações, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao r. Juízo recorrido.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006523-81.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.006523-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP134057 AUREA LUCIA AMARAL GERVASIO e outro
APELADO(A) : CESAR EDUARDO VIEGAS e outro
: TELMA TAGLIERI VIEGAS
ADVOGADO : SP014227 CELIA MARIA DE SANTANNA e outro
No. ORIG. : 00065238120104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

Renúncia

HOMOLOGO, para que produza seus devidos efeitos de direito, o pedido de renúncia ao direito em que se funda a ação formulado às fls. 146/147 e, em consequência, julgo extinto o feito com exame do mérito, na forma do inciso V do artigo 269 do Código de Processo Civil, e com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, julgo prejudicada a apelação interposta.

Após o decurso do prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e remetam-se os autos à Vara de Origem, procedendo às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008953-03.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.008953-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : ANTONIO ROBERTO JANUARIO DA SILVA
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA e outro
No. ORIG. : 00089530320104036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de Apelação interposta pelo autor Antonio Roberto Januário da Silva contra sentença que julgou parcialmente procedente ação ajuizada contra a CEF - Caixa Econômica Federal, objetivando a condenação da ré a promover o crédito das diferenças de correção monetária em saldo de conta vinculada do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, decorrentes da não aplicação de índices inflacionários, nos meses de junho/1987 (26,06%), dezembro/1988 (28,76%), janeiro/1989 (42,72%), fevereiro/1989 (10,14%), março/1990 (84,32%), abril/1990 (44,80%), maio/1990 (7,87%), junho/1990 (9,55%), julho/1990 (12,92%) e março/1991 (21,87%). Deferida a gratuidade à fl. 39.

Processado o feito, foi prolatada a sentença de fls. 74/76 que julgou parcialmente procedente a ação, condenando a ré a aplicar os índices de **42,72% (janeiro/89) e 44,80% (abril/90)**, acrescidos de **correção monetária e juros remuneratórios**, com os mesmos índices aplicados aos saldos das contas do FGTS do período, e juros moratórios de 1% ao mês a partir da citação; e reconheceu a sucumbência recíproca.

Recorre o autor pleiteando a incidência da correção monetária, mediante a aplicação dos índices inflacionários relativos aos períodos declinados, suprimidos das contas vinculada do FGTS, em decorrência dos planos governamentais implementados à época dos depósitos.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório

Fundamento e decido.

O recurso será examinado na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Das diferenças de correção monetária das contas vinculadas do FGTS: no julgamento do Recurso Extraordinário 226.855-7/RS, pelo plenário do Supremo Tribunal Federal, em 31/08/2000, ficou assentado o direito à atualização dos saldos das contas de FGTS pelo IPC nos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990:

EMENTA: 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 da Lei e por ela ser disciplinado. - Assim, é de aplicar-se a ele a firme jurisprudência desta Corte no sentido de que não há direito adquirido a regime jurídico. - 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 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.

(STF, RE 226855, Relator(a): Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, julgado em 31/08/2000, DJ 13-10-2000 PP-00020 EMENT VOL-02008-05 PP-00855 RTJ VOL-00174-03 PP-00916)

O Superior Tribunal de Justiça adequou o seu entendimento ao do Supremo Tribunal Federal, editando a Súmula 252:

Os saldos das contas 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).

Assim, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade na prestação jurisdicional, e ressaltando meu entendimento pessoal, rendo-me à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, considerado como devidas **apenas:** a) a diferença de 44,80% a ser aplicada sobre os saldos existentes em 01/04/1990, e devida a partir de 02/05/1990, b) a diferença entre o índice jurisprudencialmente consagrado (42,72%) e o aplicado pela ré para o

período (22,35%), a ser aplicada sobre os saldos existentes em 01/12/1988, e devida a partir de 01/03/1989. Acresce-se que com relação ao período de referência de fevereiro de 1989 (parte do trimestre 12/1988 - 01/1989 - 02/1989, crédito em 03/1989), o critério aplicado pela CEF com base na MP nº 32/1989 é mais favorável ao fundista, eis que o percentual creditado foi a variação da Letra Financeira do Tesouro (LFT), correspondente a 18,35%, superior ao índice pleiteado de 10,14%.

Acresce-se também que com relação ao período de referência de março de 1990 (crédito em abril de 1990), foi determinado o crédito nas contas vinculadas do percentual referente ao IPC do período (84,32%), conforme Edital CEF nº 04/90, DOU de 19.04.1990. Não há qualquer prova de que, não obstante o referido edital, o percentual não tenha sido creditado nas contas vinculadas.

Quanto ao ponto, a sentença apelada encontra-se em consonância com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, razão pela qual merece ser confirmada.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**. Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007156-71.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.007156-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ITANGUA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP162502 ANDRE EDUARDO SILVA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
No. ORIG. : 00071567120104036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Itangua Industria e Comercio Ltda., em face da sentença proferida nos Embargos à Execução que os julgou improcedentes, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, I do CPC. Deixou de condenar em custas e honorários advocatícios.

Em seu recurso a embargante pugna pela reforma da sentença, julgando procedentes os embargos à execução, pois alega, em preliminar, ausência de elementos formais indispensáveis à CDA, pois não atende aos requisitos legais de validade ou seja, o numero do procedimento administrativo ou do auto de infração, bem com ao nulidade do procedimento administrativo por ausência da intimação da embargante. No mérito, aponta a impossibilidade de utilização da UFIR como índice de correção do debito fiscal e não há no titulo a demonstração do calculo do valor atualizado, nem qual o seu valor inicial, bem assim a impossibilidade da cobrança de multa com caráter confiscatório.

Com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

A) 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.

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)

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, 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.

B) DA AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO

O lançamento da contribuição em tela foi feito de ofício pela autoridade administrativa do Ministério do Trabalho e Emprego, por meio da notificação de nº 1000.062.504.

Após o lançamento, houve tentativa de intimação do devedor para em 10 (dez) dias pagar a dívida ou apresentar defesa.

A notificação foi recebida, segundo a Comunicação de Decisão e AR juntados às fls. 50/51

Anota-se que a recorrente sequer carrou a estes autos prova de que não foi intimada ou houve erro na sua concretização, o que fragiliza por si só a alegação de nulidade do procedimento administrativo.

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.

Sobre a validade da citação postal por meio de carta entregue no endereço do executado, destaco os arestos a seguir:

"EMEN: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL . PRESCRIÇÃO. INTERRUPTÃO. 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)

C) DA INAPLICABILIDADE DA UFIR

No que tange à aplicação da UFIR, não houve incidência deste índice na atualização dos créditos exequêndos, dado que consta dos anexos de fls. 24 e 31 toda a fundamentação legal para a correção monetária dos débitos das CDAs.

Bem fundamentou o r. juízo de origem à fl. 58: "(...) Já no que se refere à insurgência pela aplicação da UFIR, observa-se que a UFIR não tem aplicação na hipótese, porquanto há previsão legal apenas para que incida sobre tributos federais, consoante o previsto no art. 13 da Lei 9.065/95, não se aplicando às contribuições do FGTS, que não tem natureza tributaria, nem à contribuição social devida em casos de demissão sem justa causa, por força dos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110, de 29/06/2001. Tais débitos possuem disciplina própria de atualização monetária e de cobrança de juros moratórios, nos termos do art. 22 e parágrafos da Lei nº 8.036/90, na redação dada pelo art. 6º da Lei 9.964, de 10/04/2000, e art. 3º, caput e §2º da Lei Complementar nº 110/2001, prescrevendo mencionados diplomas legais que sobre esses valores deve incidir a TR e juros de mora à razão de 0,5% ao mês, critérios que se adotaram no caso em tela. Portanto, como a UFIR não foi aplicada no caso concreto, inviável qualquer insurgência quanto a esse aspecto da dívida. (...)"

D) IMPOSSIBILIDADE DE COBRANÇA DE MULTA MORATORIA DE 20%

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 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. A correção monetária restabelece o valor corroído pela inflação.

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)

"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 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)

A redução do montante para 10% também não se justifica, eis que a multa incidente sobre o valor cobrado foi de 10%, nos termos do art. 20, §2º-A da Lei 8.036/90 e art. 3º caput e §2º da LC 110/2001, como se depreende das CDAs às fls. 19/32, em especial fls. 31 e 32.

Dessa forma, não merece acolhida o presente recurso, devendo ser mantida a r. sentença.

Com tais considerações, afasto as preliminares e, com base no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação da embargante.

P. I.

Oportunamente remetam-se os autos ao Juízo recorrido.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00047 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0022166-94.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.022166-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

PARTE AUTORA : CIA MUNICIPAL DE DESENVOLVIMENTO DE SAO JOSE DO RIO PARDO
COMDERP

ADVOGADO : SP106778 RICARDO AUGUSTO POSSEBON
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOSE DO RIO PARDO SP
No. ORIG. : 95.00.00005-5 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DESPACHO

Fls. 199/205.

Confirmada a adesão da embargante ao REFIS.

É pressuposto da adesão ao parcelamento a renúncia ao direito em que se funda a ação, nos termos da Lei nº 11.941 /2009.

Em decorrência, reitere-se o despacho anterior para que a embargante, no prazo legal, diga se renuncia ao direito em que se funda a ação.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008819-51.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.008819-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : RAUL SIQUEIRA CORTEZ JUNIOR
ADVOGADO : SP223862 RODRIGO MENESES COSTA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro
No. ORIG. : 00088195120114036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório formulado pela Caixa Econômica Federal - CEF às fls. 127, pelo prazo legal.

Int.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00049 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007479-63.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.007479-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : GUEST SERVICE ASSESSORIA LTDA

ADVOGADO : SP251687 TAINÁ MUNDIM VELOSO PEREIRA e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00074796320114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial de sentença proferida em mandado de segurança, com pedido liminar, objetivando a concessão da segurança para que a autoridade impetrada seja instada a promover a análise e conclusão dos Processos Administrativos n.ºs. 37318.000621/2004-61, 37318.000778/2005-78, 37318.003829/2006-02, 37318.000650/2007-76 e 13884.000668/2008-66, protocolizados em 22/08/2008 (os quatro primeiros) e em 14/04/2008 (o último), e dos transmitidos via PER/DCOMP (exercícios de 2008 a 2010) em 10/06/2009, 09/06/2009, 18/01/2010, 28/08/2009, 16/07/2009, 10/09/2010 e 03/08/2010, pendentes de análise. Aduz a impetrante que solicitou à autoridade coatora a restituição de valores remanescentes referentes a saldos de retenção em notas fiscais de prestação de serviço à alíquota de 11%, os quais, após recolhimentos e compensações, ficaram inutilizados. Alega que, passados mais de 360 (trezentos e sessenta dias) e, em alguns casos, mais de 07 (sete) anos, não foram analisados os pedidos de restituição em apreço.

A r. sentença concedeu a segurança, confirmando a decisão liminar que determinou à autoridade coatora que promovesse, no prazo de 30 (trinta) dias, a análise dos pedidos administrativos n.ºs. 37318.000621/2004-61, 37318.000778/2005-78, 37318.003829/2006-02, 37318.000650/2007-76 e 13884.000668/2008-66, protocolizados em 22/08/2008 (os quatro primeiros) e em 14/04/2008 (o último), e dos transmitidos via PER/DCOMP (exercícios de 2008 a 2010) em 10/06/2009, 09/06/2009, 18/01/2010, 28/08/2009, 16/07/2009, 10/09/2010 e 03/08/2010.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

Passo à análise nos termos do artigo 557 do CPC.

O previsto na Lei n.º 11.457/2007 é que a decisão administrativa deve ser tomada em até 360 dias contados do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte (o artigo 24). Entretanto, os comprovantes acostados aos autos demonstram que tal lapso foi ultrapassado.

A CF/88 garante a todos a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal (art. 5º, XXXIV, "b"), a razoável duração do processo, seja ele administrativo ou judicial (art. 5º, LXXVIII) e determina que a administração pública de todas as esferas e Poderes está vinculada aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (art. 37).

Assim, é de rigor conceder a segurança.

Nesse sentido:

DIREITO CONSTITUCIONAL - MANDADO DE SEGURANÇA - REGISTRO DE ESCRITURA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL OBJETO DE ENFITEUSE - DEMORA INJUSTIFICADA DA AUTORIDADE EM PROCEDER AO CÁLCULO DO LAUDÊMIO E CONSEQÜENTE EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE AFORAMENTO - GARANTIA PREVISTA NO ART. 5º, XXXIV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. O cumprimento de medida liminar em mandado de segurança não acarreta a perda do objeto da ação, em face de seu caráter provisório e precário, necessitando de confirmação por meio de uma decisão de mérito.

2. No art. 5º, inc. XXXIV, "b", a atual Constituição assegura o direito constitucional a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal.

3. A injustificada recusa e demora no fornecimento de certidão por parte da Administração Pública viola garantia constitucionalmente assegurada.

4. Matéria preliminar rejeitada e, no mérito, apelação e remessa oficial improvidas.

(TRF3, 1ª Turma, AMS 2004.61.00.020231-4, rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO, DJU DATA:09/01/2008 PÁGINA: 164)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC.

ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. PRAZO. PEDIDO FORMULADO HÁ CERCA DE TRÊS ANOS. 1. A Lei n.º 9.784/99, que trata do processo administrativo no âmbito da administração pública prevê, no artigo 49, que as decisões desta devem ser tomadas em 30 (trinta) dias da provocação. 2. A CR/88 garante a todos a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal (art. 5º, XXXIV, "b"), a razoável duração do processo, seja ele administrativo ou judicial (art. 5º, LXXVIII) e determina que a administração pública de todas as esferas e Poderes está vinculada aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (art. 37). 3. Ainda que fosse aplicado o prazo previsto na Lei n.º 11.457, de 16 de março de 2007 (não cabe no caso concreto, pois quando do protocolo esta norma não vigorava, a teor do art. 52, II), a decisão administrativa deveria ser tomada em até 360 dias contados

do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte, consoante o artigo 24. 4. Agravo a que se nega provimento.

(TRF3 - AGRAVO LEGAL EM AG 200903000378216 - DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF - SEGUNDA TURMA - DJF3 CJI DATA:18/03/2010 PÁGINA: 368)

TRIBUTÁRIO. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO OU RESSARCIMENTO. PRAZO PARA ANÁLISE E SOLUÇÃO. LEI Nº 11.457/2007. LEI ESPECÍFICA. 1. A demora no processamento e conclusão de pedido administrativo equipara-se a seu próprio indeferimento, tendo em vista os prejuízos causados ao administrado, decorrentes do próprio decurso de tempo. 2. Não se aplica às hipóteses de pedido de restituição ou ressarcimento o prazo previsto no Decreto nº 70.235/72, porquanto restrito ao processo de determinação e exigência dos créditos tributários da União e ao processo de consulta acerca da interpretação e aplicação da legislação tributária. 3. O artigo 24 da Lei nº 11.457/2007 determina que a decisão administrativa seja proferida no prazo máximo de 360 dias a contar do protocolo de petições, recursos ou defesas, aplicando-se aos pedidos administrativos protocolados a partir de sua entrada em vigor. Segundo o disposto no art. 51, II, da própria Lei, a entrada em vigor, ocorreu no primeiro dia útil subsequente à publicação, realizada em 19-03-2007, ou seja em 02-05-2007. 4. Aos pedidos protocolados antes dessa data, aplica-se o entendimento anterior, a saber, 120 dias para conclusão da instrução, por analogia ao prazo do Mandado de Procedimento Fiscal instrução (artigo 12, I, da Portaria SRF nº 6.087/2005), somado ao prazo de 30 dias para julgamento (aplicação subsidiária do artigo 49 da Lei nº 9.874/1999), totalizando o prazo de 150 dias. (TRF4, REOAC 200872010007732, SEGUNDA TURMA, Rel. VÂNIA HACK DE ALMEIDA, D.E. 10/12/2008).

Trago, também, o julgado emanado do Superior Tribunal de Justiça, no regime de Recursos Repetitivos, previsto no artigo 543-C do CPC:

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. 1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação." 2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005) 3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte. 4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto; II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros; III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada. § 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas. § 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos." 5. A Lei nº 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte." 6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes. 7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07). 8. 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

side suficientes para embasar a decisão. 9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - RESP - 1138206 - PRIMEIRA SEÇÃO - rel. MINISTRO LUIZ FUX - DJE DATA:01/09/2010 RBDTFP VOL.:00022 PG:00105)

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, Caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à remessa oficial.**

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 08 de abril de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001659-54.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.001659-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ADRIANO ALVES FERREIRA
ADVOGADO : SP248359 SILVANA DE SOUSA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP094666 CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO e outro
No. ORIG. : 00016595420114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação proposta por Adriano Alves Ferreira em face da sentença prolatada em autos de ação declaratória de inexistência de débito c/c danos morais que julgou parcialmente procedente o pedido para declarar a inexigibilidade da dívida referente aos valores debitados da conta corrente do autor com a inscrição CAIXACAP e os juros a eles relativos, mantendo a antecipação de tutela concedida às fls. 132/133 que determinou à ré a retirada do nome do requerente de todos os órgãos de crédito.

Em suas razões de apelação a parte autora pugna pela reforma da sentença visando a condenação da CEF ao pagamento de indenização por dano moral ao fundamento de que não obstante a parcela do financiamento habitacional vencida em 18/04/2010, que ensejou a inscrição de seu nome nos cadastros de inadimplentes, tenha sido quitada em 06/05/2010, a CEF somente providenciou a baixa dos registros junto aos cadastros quando da contestação da ação em 25/04/2011.

Por outro lado, assevera que a existência de anterior inscrição não autoriza a realização de nova restrição de maneira indevida, ao alvedrio dos credores. Acrescenta ser inaplicável à espécie o enunciado da Súmula 385 do STJ, pois o dano moral decorrente do ilícito civil de inscrição indevida em cadastro de inadimplentes se verifica na conduta do ofensor em inscrever dívida não contratada.

Por fim requer a condenação da CEF ao pagamento das custas e honorários advocatícios ao sustentar que diferentemente do quanto decidido pelo Juízo *a quo* a apelada não sucumbiu em parte mínima, uma vez que restou reconhecida em sentença a nulidade dos débitos decorrentes do contrato CAIXACAP.

Com contrarrazões os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

In casu, o apelante reconhece que a prestação com vencimento em 18/04/2010 foi paga com atraso o que culminou com a inscrição de seu nome nos cadastros de inadimplentes. Entretanto a irresignação do recorrente reside no fato de que mesmo quitada a referida prestação em 06/05/2010 a CEF somente providenciou a retirada do nome do autor dos cadastros quando da contestação da ação em 25/04/2011.

O que se constata dos documentos acostados aos autos é que o autor foi por três vezes comunicado da existência de débito relativo ao Contrato de Relacionamento - Abertura de Conta e Adesão a Produtos e Serviços - Pessoa Física nº 1067603 (fls. 94/96) que ensejou o registro de débito junto ao SCPC em 02/04/2010 disponibilizado para consulta em 22/04/2010, conforme documento de fl. 97, sendo que, conforme consignado pelo juízo a quo,

quando da propositura da ação não havia notícia da quitação do saldo devedor da conta corrente, tanto que o autor veio a juízo discuti-lo.

Por outro lado a consulta de fl. 98 realizada em 03/05/2010 junto ao SERASA aponta a existência de duas pendências de débito uma decorrente do saldo devedor em conta corrente e a outra do atraso no pagamento da prestação do contrato de mútuo nº 103246086545 vencida em 18/04/2010, que, consigne-se até a data da consulta realizada (03/05/2010) encontrava-se em aberto, sendo quitada somente em 06/05/2010.

Assim, as inclusões nos cadastros foram lícitas, porquanto à época havia pendências bancárias a justificá-las, ainda que excluídas as parcelas do CAIXACAP, cuja inexigibilidade restou reconhecida, restaria saldo devedor em conta corrente de responsabilidade do apelante que o sujeitava a inscrição nos cadastros de inadimplentes. Ante o todo explanado, em que pesem as alegações do apelante, o que há nos autos é que as inscrições formam devidas e, por outro lado, não há qualquer demonstração de que a anotação impugnada permaneceu por longo período após a quitação da dívida. Portanto, o autor não se desincumbiu do ônus de comprovar a conduta danosa imputada à instituição financeira, nos termos do art. 333, I, do Código de Processo Civil.

Neste sentido, confira-se o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. DANO MORAL. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM CADASTROS DE INADIMPLENTES. FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. CARACTERIZAÇÃO. PROVA. AUSÊNCIA. ÔNUS DO AUTOR. IMPROCEDÊNCIA. 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. 14 do Código de Defesa do Consumidor estabelece a responsabilidade objetiva do fornecedor pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação de serviços. A inscrição indevida em cadastros de inadimplentes caracteriza a falha na prestação de serviços e, uma vez presente o nexo de causalidade entre o fato e o evento danoso, gera o dever de indenizar. Caso haja inscrição legítima e preexistente à anotação irregular impugnada, não se caracterizará o dano moral indenizável. 3. O inciso I do art. 333 do Código de Processo Civil estabelece que cabe ao autor comprovar os fatos que sejam constitutivos de seu direito. Desse modo, a mera alegação da existência de direito não pode servir de fundamento à sua pretensão, implicando na improcedência do pedido inicial (STJ, 2ª Turma, REsp n. 840.690/DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 19.08.10). 4. Não há nos autos qualquer demonstração de que a anotação tenha ocorrido após o pagamento do débito, e tampouco que permaneceu por longo período após a quitação da dívida. Portanto, a autora não se desincumbiu do ônus de comprovar a conduta danosa imputada à instituição financeira, nos termos do art. 333, I, do Código de Processo Civil. 5. Insubsistente a alegação de cerceamento de defesa, uma vez que, intimada a especificar as provas que pretendia produzir, justificando-as, a recorrente limitou-se a protestar, genericamente, pela "produção de prova oral, testemunhal e depoimento pessoal, ofícios, perícias e demais pertinentes" (fl. 62). Acresça-se que não estão presentes os requisitos para a inversão do ônus da prova. As alegações da autora não são verossímeis, pois o documento de fl. 75, embora pouco legível, aponta como "período" o mês de junho de 2004, e o débito foi pago apenas em 03.08.04 (fl. 21). Tampouco se verificou a hipossuficiência, tendo em vista que os fatos narrados poderiam ser facilmente comprovados por intermédio de prova documental, como a notificação que a autora recebeu do SCPC e do Serasa ou mesmo pelo extrato de fl. 75, em versão integralmente legível. 6. Agravo legal desprovido. (TRF3, AC nº 00109547420044036102, Juíza Convocada Louise Filgueiras, Quinta Turma, j. 18/08/2011, e-DJF3 28/08/2011)

Destarte, não havendo ilicitude na conduta da CEF, inexistente dever de indenizar, restando, portanto, neste tópico prejudicado o apelo autoral.

No tocante ao pleito de reforma da sentença por reconhecer a sucumbência mínima da CEF e condenar exclusivamente a parte autora a arcar com honorários advocatícios fixados em R\$2.500,00, cuja execução ficou condicionada aos termos do art. 11, § 2º, da Lei nº 1.060/50, reputo igualmente improcedente o apelo.

Na inicial o autor buscou, em síntese, a declaração da inexistência de débito em conta corrente ao afirmar serem indevidas as cobranças decorrentes de taxas e juros oriundos de crédito disponibilizado em conta corrente e inexigibilidade da parcela CAIXACAP ao fundamento de que tais serviços não foram objeto de contrato entre as partes. Asseverou, ainda, ter sido indevido o débito em conta corrente da prestação nº 7 do contrato de financiamento imobiliário e, por fim pugnou pela condenação da CEF ao pagamento de indenização por danos morais decorrentes tanto da inscrição indevida nos cadastros de inadimplentes como pela suposta demora em promover a baixa das anotações juntos aos órgãos cadastrais.

Neste contexto, considerando que a procedência da ação se restringiu a declarar a inexigibilidade da parcela CAIXACAP, bem como dos juros remuneratórios decorrentes, reconhecendo a regularidade dos demais lançamentos, o que importou em significativa redução do montante cuja inexigibilidade pretendia o autor ver

reconhecida e, ainda, sendo julgado improcedente o pleito de indenização por dano moral, não vislumbro elementos a amparar o pleito de reforma da sentença que resta integralmente mantida.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso.

Int.

Após as formalidades legais baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001484-11.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001484-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AGRAVANTE : SE SUPERMERCADOS LTDA
ADVOGADO : SP159219 SANDRA MARA LOPOMO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00228983520114036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):

Em razão da prolação de sentença no processo originário, de que foi extraído o presente agravo de instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Destarte, em razão da superveniente prejudicialidade, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Traslade-se cópia desta decisão para o processo nº 0022898-35.2011.4.03.6100.

Intimem-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009977-74.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009977-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AGRAVANTE : FEELING ESTRUTURAS METALICAS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP209370 RODNEY FUNARI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00036414320114036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):

Em razão da prolação de sentença no processo originário, de que foi extraído o presente agravo de instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Acresço que o presente recurso foi interposto contra decisão que não acolheu a exceção de pré-executividade oposta, sendo que, posteriormente, a ação principal foi extinta, em razão do cancelamento da inscrição em dívida ativa.

Destarte, em razão da superveniente prejudicialidade, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Traslade-se cópia desta decisão para o processo nº 0003641-43.2011.4.03.6126.

Intimem-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021632-43.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021632-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO : IND/ E COM/ ELEM LTDA
ADVOGADO : SP219093 RODRIGO DE CLEMENTE LOURENÇO
: SP048852 RICARDO GOMES LOURENCO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00257209019944036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra a r. decisão do r. Juízo da 5ª Vara da Justiça Federal em São Paulo, exarada nos autos do Processo nº 0025720-90.1994.403.6100, que declarou incidentalmente a inconstitucionalidade dos §§9º e 10 do artigo 100 da Constituição Federal, na redação da Emenda Constitucional nº 62/2009 e indeferiu o pedido de compensação do débito indicado pela União com o crédito judicial da parte agravada.

A agravante sustenta, em apertada síntese, que o comando previsto no §9º do artigo 100 da Carta Constitucional, introduzido pela EC nº 62/2009, favorece a economicidade da ação administrativa, induzindo o encontro de contas, e desse modo, atenuando o custo de recuperação dos créditos fazendários.

Assevera que a EC nº 62/2009 colima a concretização dos princípios constitucionais da eficiência e da economicidade (CF, art. 37, *caput* e art. 70, *caput*).

Requer a agravante, com amparo no §1º do artigo 34 da Lei nº 12.431/2001, o deferimento de efeito suspensivo para obstar a expedição de precatório judicial no processo de origem.

Às fls. 258/260, o então Relator competente para apreciar o recurso deferiu o efeito suspensivo pleiteado pela União.

Contraminita da agravada às fls. 278/291 na qual pugna pelo desprovemento do agravo.

Em razão do impedimento reconhecido à fl. 297 o agravo de instrumento foi redistribuído a esta Relatoria em 19 de março de 2014.

É o breve Relatório.

DECIDO.

Inicialmente, com permissivo no artigo 557 do Código de Processo Civil, passo à análise do recurso.

No que se refere à compensação dos valores, ponto crucial da discussão tratada nestes autos, transcrevo a redação dos §§9º e 10 da Constituição Federal, acrescentados pela Emenda Constitucional nº 62 de 09 de dezembro de 2009:

"§9º. No momento da expedição dos precatórios, independentemente de regulamentação, deles deverá ser abatido, a título de compensação, valor correspondente aos débitos líquidos e certos, inscritos ou não em dívida ativa e constituídos contra o credor original pela Fazenda Pública devedora, incluídas parcelas vincendas de parcelamentos, ressalvados aqueles cuja execução esteja suspensa em virtude de contestação administrativa ou judicial."

§10. Antes da expedição dos precatórios, o Tribunal solicitará à Fazenda Pública devedora, para resposta em até 30 (trinta) dias, sob pena de perda do direito de abatimento, informação sobre os débitos que preenchem as condições estabelecidas no §9º, para os fins nele previstos."

Pois bem, sobre a sistemática da compensação, assim se pronunciou o Ministro AYRES BRITTO (relator) no julgamento da ADI 4425/DF (*in verbis*):

(...)

9. Como se vê, as normas jurídicas atacadas chancelam uma compensação obrigatória do crédito a ser inscrito em precatório com débitos perante a Fazenda Pública. Compensação que se opera "antes da expedição dos precatórios" e mediante informação da Fazenda devedora, no prazo de 30 (trinta) dias.

(...)

E se é assim, o que se tem - penso - é um acréscimo de prerrogativa processual do Estado, como se já fosse pouco a prerrogativa do regime em si do precatório. Mas uma "super" ou sobre-prerrogativa que, ao menos quanto aos créditos privados já reconhecidos em decisão judicial com trânsito em julgado, vai implicar violação da "res judicata".

Mais até, vai consagrar um tipo de superioridade processual da parte pública sem a menor observância da garantia do devido processo legal e seus principais desdobramentos: o contraditório e a ampla defesa.

(...)

11. Em síntese, esse tipo unilateral e automático de compensação de valores, agora constante dos §§ 9º e 10 da Magna Carta (redação dada pela Emenda Constitucional nº 62/2009), embaraça a efetividade da jurisdição e desrespeita a coisa julgada.

(...)

12. (...)

*Isso porque a Fazenda Pública dispõe de outros meios igualmente eficazes para a cobrança de seus créditos tributários e não-tributários. Basta pensar que o crédito, constituído e inscrito em dívida ativa pelo próprio Poder Público, pode imediatamente ser executado, **inclusive com a obtenção de penhora de eventual precatório existente em favor do administrado.***

Sem falar na inclusão do devedor nos cadastros de inadimplentes. A propósito, este Supremo Tribunal Federal tem jurisprudência firme no sentido de vedar o uso, pelo Estado, de meios coercitivos indiretos de cobrança de tributo."

Nesta esfera tenho que tal sistemática implica em impor ao cidadão o ônus automático de uma compensação sem que lhe seja oportunizado a discussão de uma dívida que às vezes sequer fora inscrita em dívida ativa.

A declaração de constitucionalidade ou de inconstitucionalidade, (art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99), tem eficácia *erga omnes* e vincula tanto os órgãos do Poder Judiciário quanto a Administração Pública, de todas as esferas de governo.

Desta forma, ainda que não tenha sido certificado o trânsito em julgado, a verdade é que o julgamento da ADIN nº 4.425/DF, ocorrido em sessão plenária dia 14/03/2013 e publicado no DJe-251 - Divulg 18/12/2013 - Public. 19/12/2013, concluiu, entre outras deliberações, pela inconstitucionalidade dos §§ 9º e 10º do artigo 100 da Constituição Federal de 1988.

Restou ementado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na respectiva ADI 4425/DF de relatoria do Ministro Ayres Britto:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE EXECUÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA MEDIA NTE PRECATÓRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL NÃO CONFIGURADA. INEXISTÊNCIA DE INTERSTÍCIO CONSTITUCIONAL MÍNIMO ENTRE OS DOIS TURNOS DE VOTAÇÃO DE EMENDAS À LEI MAIOR (CF, ART. 60, §2º). CONSTITUCIONALIDADE DA SISTEMÁTICA DE "SUPERPREFERÊNCIA" A CREDORES DE VERBAS ALIMENTÍCIAS QUANDO IDOSOS

*OU PORTADORES DE DOENÇA GRAVE. RESPEITO À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E À PROPORCIONALIDADE. INVALIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DA LIMITAÇÃO DA PREFERÊNCIA A IDOSOS QUE COM PLETEM 60 (SESSENTA) ANOS ATÉ A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA (CF, ART. 5º, CAPUT). **INCONSTITUCIONALIDADE DA SISTEMÁTICA DE COMPENSAÇÃO DE DÉBITOS INSCRITOS EM PRECATÓRIOS EM PROVEITO EXCLUSIVO DA FAZENDA PÚBLICA.** EMBARAÇO À EFETIVIDADE DA JURISDIÇÃO (CF, ART. 5º, XXXV), DESRESPEITO À COISA JULGADA MATERIAL (CF, ART. 5º XXXVI), OFENSA À SEPARAÇÃO DOS PODERES (CF, ART. 2º) E ULTRAJE À ISONOMIA ENTRE O ESTADO E O PARTICULAR (CF, ART. 1º, CAPUT, C/C ART. 5º, CAPUT). IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CF, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DOS CRÉDITOS INSCRITOS EM PRECATÓRIOS, QUANDO ORIUNDOS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CF, ART. 5º, CAPUT). INCONSTITUCIONALIDADE DO REGIME ESPECIAL DE PAGAMENTO. OFENSA À CLÁUSULA CONSTITUCIONAL DO ESTADO DE DIREITO (CF, ART. 1º, CAPUT), AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES (CF, ART. 2º), AO POSTULADO DA ISONOMIA (CF, ART. 5º, CAPUT), À GARANTIA DO ACESSO À JUSTIÇA E À EFETIVIDADE DA TUTELA JURISDICIONAL (CF, ART. 5º, XXXV) E AO DIREITO ADQUIRIDO E À COISA JULGADA (CF, ART. 5º, XXXVI). PEDIDO JULGADO PROCEDENTE EM PARTE.*

- 1. A Constituição Federal de 1988 não fixou um intervalo temporal mínimo entre os dois turnos de votação para fins de aprovação de emendas à Constituição (CF, art. 62, §2º), de sorte que inexistente parâmetro objetivo que oriente o exame judicial do grau de solidez da vontade política de reformar a Lei Maior. A interferência judicial no âmago do processo político, verdadeiro locus da atuação típica dos agentes do Poder Legislativo, tem de gozar de lastro forte e categórico no que prevê o texto da Constituição Federal. Inexistência de ofensa formal à Constituição brasileira.*
- 2. O pagamento prioritário, até certo limite, de precatórios devidos a titulares idosos ou que sejam portadores de doença grave promove, com razoabilidade, a dignidade da pessoa humana (CF, art. 1º, III) e a proporcionalidade (CF, art. 5º, LIV), situando-se dentro da margem de conformação do legislador constituinte para operacionalização da novel preferência subjetiva criada pela Emenda Constitucional nº 62/2009.*
- 3. A expressão "na data de expedição do precatório", contida no art. 100, § 2º, da CF, com redação dada pela EC nº 62/09, enquanto baliza temporal para a aplicação da preferência no pagamento de idosos, ultraja a isonomia (CF, art. 5º, caput) entre os cidadãos credores da Fazenda Pública, na medida em que discrimina, sem qualquer fundamento, aqueles que venham a alcançar a idade de sessenta anos não na data da expedição do precatório, mas sim posteriormente, enquanto pendente este e ainda não ocorrido o pagamento.*
- 4. O regime de compensação dos débitos da Fazenda Pública inscritos em precatórios, previsto nos §§ 9º e 10 do art. 100 da Constituição Federal, incluídos pela EC nº 62/09, embaraça a efetividade da jurisdição (CF, art. 5º, XXXV), desrespeita a coisa julgada material (CF, art. 5º, XXXVI), vulnera a Separação dos Poderes (CF, art. 2º) e ofende a isonomia entre o Poder Público e o particular (CF, art. 5º, caput), cânone essencial do Estado Democrático de Direito (CF, art. 1º, caput).***
- 5. A atualização monetária dos débitos fazendários inscritos em precatórios segundo o índice oficial de remuneração da caderneta de poupança viola o direito fundamental de propriedade (CF, art. 5º, XXII) na medida em que é manifestamente incapaz de preservar o valor real do crédito de que é titular o cidadão. A inflação, fenômeno tipicamente econômico-monetário, mostra-se insuscetível de captação apriorística (ex ante), de modo que o meio escolhido pelo legislador constituinte (remuneração da caderneta de poupança) é inidôneo a promover o fim a que se destina (traduzir a inflação do período).*
- 6. A quantificação dos juros moratórios relativos a débitos fazendários inscritos em precatórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança vulnera o princípio constitucional da isonomia (CF, art. 5º, caput) ao incidir sobre débitos estatais de natureza tributária, pela discriminação em detrimento da parte processual privada que, salvo expressa determinação em contrário, responde pelos juros da mora tributária à taxa de 1% ao mês em favor do Estado (ex vi do art. 16 I, §1º, CTN). Declaração de inconstitucionalidade parcial sem redução da expressão "independentemente de sua natureza", contida no art. 100, §12, da CF, incluído pela EC nº 62/09, para determinar que, quanto aos precatórios de natureza tributária, sejam aplicados os mesmos juros de mora incidentes sobre todo e qualquer crédito tributário.*
- 7. O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, ao reproduzir as regras da EC nº 62/09 quanto à atualização monetária e à fixação de juros moratórios de créditos inscritos em precatórios incorre nos mesmos vícios de juridicidade que inquinam o art. 100, §12, da CF, razão pela qual se revela inconstitucional por arrastamento, na mesma extensão dos itens 5 e 6 supra.*
- 8. O regime "especial" de pagamento de precatórios para Estados e Municípios criado pela EC nº 62/09, ao*

veicular nova moratória na quitação dos débitos judiciais da Fazenda Pública e ao impor o contingenciamento de recursos para esse fim, viola a cláusula constitucional do Estado de Direito (CF, art. 1º, caput), o princípio da Separação de Poderes (CF, art. 2º), o postulado da isonomia (CF, art. 5º), a garantia do acesso à justiça e a efetividade da tutela jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV), o direito adquirido e à coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI). 9. Pedido de declaração de inconstitucionalidade julgado procedente em parte." (ADI 4425, AYRES BRITTO, STF.) (g.n.)

Com tais considerações, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento, mantendo "in totum" a decisão agravada.

P.I.

Oportunamente baixem os autos ao r. Juízo recorrido.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031097-76.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031097-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : BENER COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA
ADVOGADO : SP173965 LEONARDO LUIZ TAVANO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00127199020124036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Bener Comercial Importadora e Exportadora Ltda., com pedido de efeito suspensivo, contra a decisão que, em ação ordinária, deferiu parcialmente o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, para afastar a incidência das contribuições previdenciárias (empregador, SAT/RAT e terceiros) sobre os valores pagos a seus empregados a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e valores pagos pelo empregador em afastamentos médicos de até 15 dias, mediante a realização de depósito judicial do valor discutido, de modo que a União se abstenha de exigi-las, assim como impedir ou dificultar a emissão/renovação de certidão negativa de débitos previdenciários.

A r. decisão agravada defiro parcialmente o pedido antecipatório para suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias (empregador, SAT e terceiros) mediante depósito judicial sobre os pagamentos que a autora fizer aos seus empregados a título de 1/3 constitucional de férias e afastamentos médicos de até 15 (quinze) dias (auxílio-doença e auxílio-acidente).

A agravante sustenta que os valores pagos a título de aviso prévio indenizado não têm natureza salarial, logo não deve incidir sobre eles a contribuição previdenciária, pleiteando a suspensão da sua exigibilidade mediante depósito judicial.

Sobreveio decisão que deu provimento ao agravo de instrumento.

Dessa decisão foi interposto agravo legal.

Seguiu-se comunicação da Justiça Federal da 3ª Região, informando que foi prolatada sentença denegatória da segurança pretendida nos autos em que proferida decisão contra a qual foi interposto este agravo.

Com tais considerações, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Int. Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017371-68.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.017371-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : FIORENZO GIUSEPPE MENEGHIN
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP109712 FRANCISCO VICENTE DE MOURA CASTRO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00173716820124036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação de conhecimento que tem por objeto condenar a Caixa Econômica Federal ao pagamento de diferenças de atualização monetária de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, oriundas da edição de planos econômicos que alteraram os critérios de correção dos saldos fundiários, referentes aos índices de junho/87, janeiro/89, fevereiro/89, abril/90 a julho/90, janeiro/91 e março/91, bem como ao pagamento de valores decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados.

A sentença julgou extinto o processo nos termos do artigo 269, IV, do CPC, em relação às parcelas anteriores a outubro de 1982, em razão da prescrição. Julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a ré a efetuar o creditamento das diferenças resultantes ad aplicação, nos saldos das contas vinculadas ao FGTS, do percentual de 42,72% correspondente à janeiro de 1989 e o de 44,80% referente à abril de 1990, descontados os que efetivamente foi aplicado. As diferenças serão atualizadas monetariamente segundo os critérios aplicados aos depósitos do FGTS do autor, até o efetivo creditamento ou depósito em juízo em caso de levantamento, acrescidas de juros de mora, a partir da citação, segundo a taxa SELIC até a data do pagamento. Sucumbência recíproca. Em seu recurso, a CEF alega, em síntese, a carência de ação por falta de interesse de agir, tendo em vista que o autor optou pelo regime do FGTS na vigência da Lei n. 5.107/66, bem como a ocorrência de prescrição, pois o vínculo empregatício extinguiu-se em 30.11.1978, portanto, mais de 30 anos da propositura do presente feito em 02.10.2012.

O autor pleiteia reforma da sentença na parte que lhe foi prejudicial para que seja concedida a taxa progressiva de juros, pois o direito à progressividade independe do tempo de duração do vínculo empregatício, bem como o deferimento dos demais índices inflacionários pedidos na inicial.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A prescrição trintenária das contribuições para o FGTS é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: "*a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos*". Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês.

O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional; pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

Trata-se de situação análoga à disciplinada na Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça, que a tem reiteradamente aplicado na hipótese de ação de cobrança de juros progressivos do FGTS: STJ - 1ª Turma - REsp

834915-PE - DJ 31.08.2006, p. 261; STJ - 2a Turma - REsp 794004-PE - DJ 18.04.2006, p. 195.

Destarte, correto o reconhecimento da prescrição apenas em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Passo ao exame do mérito propriamente dito. Dispunha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de **permanência na mesma empresa**; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano **na mesma situação**; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da **mesma situação**; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência **na mesma empresa**, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/66, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houve mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º).

Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/66, o direito de o direito de fazê-lo com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/73 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: *"Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66"*.

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: *"I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido"*.

Em suma, há situações jurídicas distintas: (1) daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/66 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; (2) daqueles que fizeram a opção pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71, sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e (3) daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/73, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/71, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

Conforme documentos acostados aos autos, o autor comprovou a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma (fls. 23/36):

Vínculo: Eletrônica Marconi Ltda.

Admissão: 01.06.1971

Saída: 30.11.1978

Opção: 01.06.1971 (vigência da Lei 5.107/66)

Assim, o autor faria jus à taxa progressiva de juros, pois comprovou ter optado pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.107/66, contudo período integralmente prescrito, tendo em vista que a ação foi proposta em 02.10.2012 e saída do vínculo datar de 30.11.1978, conforme reconheceu a r. sentença.

Nos demais vínculos, consta apenas opção na vigência da Lei nº 5.705/71, sem qualquer retroação, não possibilitando a progressividade dos juros.

A questão relativa aos índices requeridos já foi pacificada tanto pelo Supremo Tribunal Federal como pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme demonstram os seguintes julgados.

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 referentes a janeiro/89 e abril/90 e indevidas quaisquer outras diferenças.**

Assim, mantenho os honorários advocatícios conforme fixados na sentença recorrida.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento aos recursos da CEF e da parte autora. Mantida, *in totum*, a sentença recorrida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 23 de abril de 2014.

OSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004949-04.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.004949-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : FABRIMOL LOCACAO DE SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP183347 DÉBORA CHECHE CIARAMICOLI DA MATA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
No. ORIG. : 00049490420124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

Renúncia

HOMOLOGO, para que produza seus devidos efeitos de direito, o pedido de renúncia ao direito em que se funda a ação formulado às fls. 387/388 e, em consequência, julgo extinto o feito com exame do mérito, na forma do inciso V do artigo 269 do Código de Processo Civil, e com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, julgo prejudicada a apelação interposta.

Após o decurso do prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e remetam-se os autos à Vara de Origem, procedendo às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001714-93.2012.4.03.6130/SP

2012.61.30.001714-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal OSÉ LUNARDELLI
APELANTE : SANTALUCIA S/A
ADVOGADO : RS024449 CESAR LOEFFLER e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
No. ORIG. : 00017149320124036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta de sentença proferida em mandado de segurança, com pedido de medida liminar, no qual a impetrante requer o restabelecimento do parcelamento de que trata o artigo 3º da Lei n.º 11.941/09 - modalidade "LEI 11.941 - PGFN - PREV - ART. 3º - - cód. 1165 - autorizando o imediato pagamento das prestações vencidas em janeiro e fevereiro de 2012, e as subsequentes que irão vencer, relativamente aos débitos previdenciários inscritos em dívida ativa sob nº NFLD's 35.219.205-4 e 35.219.208-9. Para tanto, pleiteia o restabelecimento do acesso da impetrante ao sítio eletrônico da RFB, onde deverão ser disponibilizadas as guias DARFs e as importâncias a serem pagas. Pede também a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários lançados no extrato de acompanhamento fiscal e descritos na inicial, bem como a expedição de Certidão Positiva

com Efeitos de Negativa.

A r. sentença denegou a ordem.

A apelante sustenta que não se insurgiu contra as regras do parcelamento, que só deixou de informar a opção pelo parcelamento, porque a PGFN não disponibilizou acesso ao sistema, razão pela qual, em seu entender, as disposições do parágrafo 3º do artigo 15 da Portaria Conjunta da PGFN/SRF nº 06/2009 não se aplica a ela, pois havia pagamento suficiente, mas houve erro no sistema da Receita Federal, que cumpriu todas as regras do parcelamento, pleiteando o restabelecimento do parcelamento mencionado nos autos, autorizando de imediato o pagamento à PGFN das prestações vencidas em janeiro e fevereiro de 2012 e das subseqüentes, bem como que seja determinado à impetrada que restabeleça o seu acesso ao sistema, onde deverão ser disponibilizadas as guias DARF's. Pleiteia a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários que menciona e seja expedida a Certidão Positiva com Efeitos de Negativa.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

Decido.

Como já mencionei por ocasião da decisão proferida no Agravo de Instrumento interposto nestes autos, a adesão ao REFIS, nos termos da Lei nº 11.941/2009, é faculdade do contribuinte, que deve observar rigorosamente as determinações legais. Não há desproporcionalidade, pois é favor fiscal. A impetrante não está obrigada a aderir e, ao fazê-lo, deve seguir rigorosamente todas as determinações legais. Não há como abrir exceções. Nesse sentido, colho os seguintes julgados de Cortes federais:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - ADESÃO AO PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL-REFIS - EXCLUSÃO - INADIMPLÊNCIA - REGULARIDADE DA DÍVIDA NÃO COMPROVADA - ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO À MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE - INADMISSIBILIDADE. 1 - A adesão ao Programa de Recuperação Fiscal-REFIS é uma faculdade posta à disposição do contribuinte inadimplente para regularizar suas dívidas tributárias com a União Federal (Fazenda Nacional). Conseqüentemente, para ser integrado a tal Programa, deve sujeitar-se a todas as regras previamente estabelecidas para sua inclusão nele. 2 - A Agravada apresentou apenas um comprovante de pagamento efetuado, sem vinculação a qualquer processo administrativo envolvido na lide. 3 - Não tendo a Agravada juntado aos autos comprovante da regularidade da sua situação perante o Programa de Recuperação Fiscal-REFIS, merece reparo a decisão que atribuiu efeito suspensivo à Manifestação de Inconformidade intentada contra a exclusão. 4 - Cassação da liminar determinada. 5 - Agravo de Instrumento provido. 6 - Decisão reformada.

(TRF1 - AI 200801000230180 - SÉTIMA TURMA - DESEMBARGADOR FEDERAL CATÃO ALVES - e-DJFI DATA:30/04/2009 PAGINA:735)

TRIBUTÁRIO. ADESÃO AO REFIS. DÉBITOS NÃO INCLUÍDOS NA CONFISSÃO NEM EM PARCELAMENTO POSTERIOR. EXCLUSÃO DEVIDA. A inclusão no REFIS não é obrigatória, mas sim opcional, sendo uma faculdade do devedor para compor seus débitos junto ao Fisco. Aderindo ao REFIS, a Autora deverá aceitar e suportar todas as condições estabelecidas para seu ingresso no parcelamento. A Autora foi devidamente excluída do REFIS em razão da existência de débitos não incluídos na confissão, que não foram quitados e nem incluídos no parcelamento posterior. As normas estabelecidas pela legislação do REFIS são coerentes com o princípio da moralidade pública, na medida em que não pode o contribuinte impor condições para se beneficiar do favor legal, tendo em vista que a opção pelo REFIS não é um direito do contribuinte, mas sim um benefício concedido pelo poder tributante. Agravo retido prejudicado.

(TRF2 - AC 200450010120544 - QUARTA TURMA ESPECIALIZADA - Desembargador Federal ALBERTO NOGUEIRA - DJU - Data::08/05/2009 - Página::231)

Na hipótese, a apelante reconhece que efetuou recolhimento intempestivo da parcela relativa ao mês de março de 2011, cuja quitação somente teria ocorrido em junho daquele ano, ou seja, após mais de 60 dias da data de vencimento, em violação às condições legais impostas para a manutenção no regime especial de parcelamento. O mesmo sucedeu com a parcela do mês de julho/2011, paga em 30/09/11.

Não há prova pré-constituída de que o atraso decorreu de erro insanável da autoridade fiscal, sem que tivesse tido o acesso a outros meios de liquidação da parcela.

O Mandado de Segurança é remédio que exige da impetrante a demonstração de plano do direito líquido e certo a ser amparado. Na hipótese, a impetrante não cumpriu uma regra legal e foi excluída pelo sistema. Não há prova pré-constituída da existência de ato coator ilegal.

Nesse sentido:

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 (REsp 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.

(STJ - Primeira Seção - RESP 1111164 - Rel Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI - DJE DATA:25/05/2009 RSTJ VOL.:00215 PG:00116)

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO ORDINÁRIO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. COMPROVAÇÃO. AUSÊNCIA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. 1. O mandado de segurança é remédio constitucional que se volta à proteção de direito líquido e certo, comprovado de plano por meio de prova documental inequívoca. É ação de rito especial que não admite dilação probatória, sendo defesa a juntada posterior de documentos ou a produção diferida de provas. 2. Inexistente demonstração nos autos de que a autoridade coatora tenha condicionado o parcelamento dos débitos ao pagamento dos honorários advocatícios relativos às execuções fiscais promovidas contra a recorrente, não há direito líquido e certo a ser amparado em sede mandamental. A dívida quanto à existência do ato coator impede a concessão da segurança. 3. Recurso ordinário improvido.

(STJ - Segunda Turma - ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 17571 - Rel Min. Castro Meira - DJ DATA:07/03/2005 PG:00181)

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. INEXISTÊNCIA DE ATO COATOR.

O MANDADO DE SEGURANÇA E O REMÉDIO PROCESSUAL ADEQUADO PARA A PROTEÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO, DEMONSTRADO DE PLANO, MEDIANTE PROVA PRECONSTITUÍDA CONTRA ATO ABUSIVO OU ILEGAL DE AUTORIDADE PÚBLICA. O CONCEITO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO É TÍPICAMENTE PROCESSUAL E SO PODE SER RECONHECIDO SE OS FATOS EM QUE SE FUNDA PUDEREM SER PROVADOS DE FORMA INCONTESTÁVEL. INEXISTINDO O ATO ABUSIVO OU ILEGAL, EM CONCRETO, PROMANADO DO AGENTE COATOR, INVESTIDO DE AUTORIDADE PÚBLICA, E DESCABIDA A IMPETRAÇÃO DA SEGURANÇA. NO ÂMBITO DO RECURSO ESPECIAL É POSSÍVEL A VALORAÇÃO DA PROVA E A AVALIAÇÃO DO SEU MERECEMENTO, OU, EM OUTRAS PALAVRAS, SE É SUFICIENTE PARA TORNAR CERTA A EXISTÊNCIA DO ATO PRATICADO PELA AUTORIDADE COATORA, PORQUANTO, CONSTITUEM PRESSUPOSTOS DA SEGURANÇA: A) O DIREITO LÍQUIDO E CERTO DO IMPETRANTE; B) O ATO ABUSIVO PRATICADO POR AUTORIDADE PÚBLICA.

(...)

(STJ - Primeira Turma - RESP - RECURSO ESPECIAL - 57614 - Rel Min. Demócrito Reinaldo - DJ DATA:01/07/1996 PG:23989)

"MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE TUTELA JURISDICIONAL PARA PAGAMENTO PARCIAL DE DÉBITO FISCAL COM BENEFÍCIO DA DENÚNCIA ESPONTÂNEA - INSTRUÇÃO DEFICIENTE DA INICIAL - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL DAS MATÉRIAS FÁTICAS ARGUIDAS - SENTENÇA QUE INDEFERIU A INICIAL MANTIDA.

I- Na dicção do art. 1º da Lei nº 1.533/51, cabe mandado de segurança para coibir abusos do Poder Público como também para evitar os efeitos de um ato iminente, capaz de lesar ou violar direito. Assim, qualquer cidadão pode discutir em juízo ato que entende ilegal, abusivo, ainda que sob enfoque preventivo.

II- No caso concreto, da inicial é possível se extrair a pretensão da impetrante de obter tutela jurisdicional preventiva que lhe assegure a possibilidade de recolhimento parcial de débito fiscal junto ao INSS - com reconhecimento de ocorrência da denúncia espontânea - sem que tenha de suportar eventuais ônus da mora, todavia, não restaram demonstrados minimamente os elementos fáticos ligados à existência do direito líquido e certo alegado e ao modo pelo qual o mesmo encontrar-se-ia ameaçado.

III- A evidente instrução deficiente do mandamus conduz o julgador a invencíveis dúvidas quanto aos fatos argüidos na inicial - inclusive sobre a própria existência dos débitos.

IV- A ausência de demonstração pela parte impetrante das questões de fato diretamente relacionadas à existência do direito alegado, aliada a incompatibilidade da dilação probatória com o rito do mandado de segurança, acarreta a inviabilidade da análise das teses jurídicas levantadas.

V- Apelação improvida."

(TRF da 3ª Região, AMS 93.03.006394-5, PRIMEIRA TURMA, rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO, DJU 17/05/2007. p. 303).

Pelo exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, Caput, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

P.I.

Após decorrido o prazo legal e na ausência de eventuais recursos, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000403-52.2012.4.03.6135/SP

2012.61.35.000403-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : VERA MOREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP159408 DORIVAL DE PAULA JUNIOR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
No. ORIG. : 00004035220124036135 1 Vr CARAGUATATUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos de terceiro opostos por Vera Moreira de Oliveira em face da Fazenda Nacional.

Sustentou a embargante, em síntese, nulidade processual por ofensa aos arts. 43 e 265, I o CPC, tendo em vista o falecimento do executado Dorly de Oliveira antes de efetivado o bloqueio dos valores da conta corrente nº.

033576-2, Agência 1612-8, conta conjunta mantida pela requerente e seu cônjuge Dorly de Oliveira junto ao Banco Bradesco S/A. e a ausência de substituição processual pelo seu espólio.

Aduziu, ainda, a inviabilidade da penhora online de conta conjunta, uma vez que não há solidariedade passiva, bem como os valores depositados tem natureza alimentar, objeto de aposentadoria, aluguéis e auxílio dos filhos à embargante.

Também, pugnou pelo reconhecimento da prescrição intercorrente do crédito decorrente do não recolhimento do FGTS no período de janeiro/1967 a agosto/1980.

À fl. 49 foi deferido o desbloqueio de 50% do valor da conta conjunta mencionada acima.

O feito foi devidamente processado e sobreveio a sentença, por meio da qual o Juízo *a quo* rejeitou liminarmente os embargos, com base no art. 267, IV do CPC c/c art. 16, §6º, da Lei 6.830/80, sob o fundamento de que a embargante não comprovou ter legitimidade ativa, pois em sede de embargos de terceiro não poderia pugnar pela anulação de processo executivo do qual não faz parte. Quanto ao desbloqueio, há nos autos ordem para que 50% do montante existente na conta conjunta fosse liberado, pois há presunção de caber a cada titular metade do valor depositado. Condenou a embargante em custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios fixados em R\$500,00.

Em suas razões de recurso, preliminarmente aponta cerceamento de defesa, pois a rejeição liminar dos embargos a impossibilitou de produzir provas e a sentença se fundou em falta da certidão de casamento, em princípio desnecessária, já que juntada a certidão de óbito. Pugna pela anulação da sentença para oportunizar à apelante o direito de provar os fatos alegados.

A embargante ainda repisa os argumentos lançados na inicial, como a nulidade processual, a inviabilidade da penhora online, uma vez que não há solidariedade passiva e prescrição intercorrente.

Requer a anulação da sentença por cerceamento de defesa ou o reconhecimento da prescrição intercorrente. Em caso negativo, pugna pelo reconhecimento de sua legitimidade ativa, pois pela certidão de óbito é viúva-meeira do executado e, portanto, sua sucessora, declarando-se a nulidade processual atos praticados após o falecimento do

executado Dorly de Oliveira, ou seja, 26.03.2010, para que promova a sucessão processual, determinando-se o levantamento do valor correspondente aos outros 50% ainda bloqueados.

Por fim, considerando a liberação dos 50% devidos à apelante, requer que os honorários sejam compensados diante da sucumbência recíproca.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A do Código de Processo Civil, posto que já foi amplamente discutida nesta Corte e perante os Tribunais Superiores.

Na hipótese dos autos, restou incontroverso que o bloqueio recaiu sobre o valor bloqueado na conta nº. 033576-2, Agência 1612-8, conta conjunta mantida pela requerente e seu cônjuge Dorly de Oliveira junto ao Banco Bradesco S/A.

No caso não houve cerceamento de defesa, pois nos termos dos artigos 131 e 330 do CPC, o Juiz, utilizando-se do princípio da persuasão racional, pode rejeitar diligências que prolonguem desnecessariamente o feito e, sendo a questão unicamente de direito, julgar antecipadamente a lide.

Ademais, à embargante, na qualidade de autora, compete o ônus de demonstrar suas alegações, nos termos do art. 333, I, do Código de Processo Civil.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROGRESSÃO FUNCIONAL. DIFERENÇAS SALARIAIS. FATO IMPEDITIVO DO DIREITO DO AUTOR. ÔNUS DA PROVA. ART. 333, II, DO CPC. INCUMBÊNCIA DO RÉU. RECONHECIMENTO DO DIREITO NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. LEI ESTADUAL 10.961/1992. EXAME DE LEGISLAÇÃO LOCAL. SÚMULA 280/STF. 1. Nos termos do art. 333 do Código de Processo Civil, cabe ao autor demonstrar a veracidade dos fatos constitutivos de seu direito (inciso I) e ao réu invocar circunstância capaz de alterar ou eliminar as conseqüências jurídicas do fato aduzido pelo demandante (inciso II). 2. Hipótese em que o Tribunal de origem, com apoio no conjunto fático-probatório dos autos, reconheceu que a autora preenche os requisitos legais para a progressão funcional. Rever tal entendimento implica, como regra, reexame de fatos e prova s, obstado pelo teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.(...) 4. Agravo Regimental não provido. (STJ, 2ª Turma, AGA 201000966511, Rel. Min. Herman Benjamin, DJE 02/02/2011) (sem grifos no original)

No tocante à legitimidade ativa, cabem algumas considerações.

A União Federal ajuizou em 17.02.1983 execução fiscal em face de Dorly de Oliveira referente crédito decorrente do não recolhimento do FGTS no período de janeiro/1967 a agosto/1980. O devedor foi citado em 03.03.1983 (fl. 26).

Em 24.04.1984 ação foi suspensa tendo retomado seu curso em 1998. Após algumas diligências, em 14.05.2009 foi requerida a penhora online dos montantes eventualmente existentes em contas correntes de titularidade do executado Dorly. Apesar de deferida a constrição em 02.12.2009 (fl. 40), a exequente não informou o valor atualizado do crédito, postergando a efetivação da medida apenas em 08.11.2010, após o falecimento do devedor em 26.03.2010 (fl. 47 e fl. 10).

Com o bloqueio da conta conjunta, a embargante ajuizou a presente ação de Embargos de Terceiro em 10.11.2010.

A questão agora cinge-se à sua legitimidade ativa.

Como viúva-meeira, conforme certidão de óbito de fl. 10 verso, a embargante pode defender os interesses do espólio do devedor habilitando-se nos próprios autos da execução fiscal para prosseguir no feito como sucessora da parte originária, utilizando-se dos meios de defesa postos à disposição da parte executada, como os embargos à execução fiscal, aduzindo lá as matérias cabíveis.

Contudo, a opção foi pelos Embargos de Terceiro; via inadequada para a análise das questões concernentes ao título executivo, como a prescrição, bem como referentes às nulidades processuais aduzidas.

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIROS. HERDEIROS DA CO-EXECUTADA. ILEGITIMIDADE. 1. Conforme certidão lavrada por oficial de justiça os sócios NELSON e ADÉLIA foram citados na condição de co-executados (fl.151/152). 2. Constatada a condição de parte da Sra. Adélia na execução fiscal, conclui-se que, em razão de seu falecimento, deveria seu espólio, ou seus herdeiros, habilitar-se nos autos da execução para se prosseguir no feito sucedendo a parte originária. 3. Os herdeiros ora embargantes devem assumir a qualidade de parte na execução fiscal, não figurando como terceiros, o que lhes retira a legitimidade para oposição dos presentes embargos. 4. Sentença anulada. Extinção sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

(AC 200103990226090, DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:08/04/2010 PÁGINA: 238.)

Na presente ação, a única tutela possível de ser prestada restringe-se à possibilidade ou não do bloqueio da conta

de titularidade conjunta, já que aqui está a defender interesse próprio e em nome próprio e não por sucessão ou substituição.

Então, quanto a este ponto, a Terceira Turma do STJ, ao julgar o AgRg no AgRg na Pet 7.456/MG, sob a relatoria do Ministro Sidnei Beneti, proclamou que, 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 parte executada, co-titular (DJe de 26.11.2009).

Ainda neste sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENHORA. CONTA BANCÁRIA CONJUNTA. METADE DOS VALORES DEPOSITADOS. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. NÃO PROVIMENTO.

1. Concluindo o Tribunal a quo que não há prova de que o devedor mantinha a conta conjunta somente para auxiliar o co-correntista, seu genitor, mantendo a penhora da metade dos valores lá depositados, reexaminar a questão encontra o óbice de que trata o nunciado n. 7, da Súmula.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 115.536/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, DJe de 2.8.2012).

Decisões monocráticas do C. STJ no mesmo sentido: REsp 1.306.896, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 18/02/2013; REsp 1.322.606, Rel. Min. Massami Uyeda, DJE 18/09/2012, AREsp 128.987, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 07/05/2012 e AREsp 115.536, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, DJE 22/02/2012.

Por fim, o entendimento desta Corte é igualmente no sentido da possibilidade de desbloqueio de 50% dos valores bloqueados em contas conjuntas:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - CONTA BANCÁRIA - TITULARIDADE CONJUNTA - POSSIBILIDADE DO DESBLOQUEIO DA METADE DOS VALORES - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA. 1. O bloqueio de valores em contas-corrente determinado nestes autos incidiu sobre valores pertencentes à parte requerente, decorrentes do salário (R\$ 5.704,41) recebido da Companhia de Habitação da Baixada Santista, da qual é funcionária. Quanto ao valor remanescente do bloqueio (R\$ 1.407,92 = R\$ 7.112,33 - R\$ 5.704,41), a parte requerente não comprovou tratar-se de verba impenhorável, nos termos do art. 649 do CPC. 2. Tratando-se de conta-conjunta, a penhora deverá incidir apenas sobre 50% (cinquenta por cento) do numerário, pertencente ao executado. 3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo."

(6ª Turma, AI 00126440420104030000, Rel. Juiz Fed. Conv. Herbert de Bruyn, e-DJF3 CJ 1: 14/06/2013);

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. REQUISIÇÃO. BACEN. RASTREIO, BLOQUEIO E PENHORA. SALDOS BANCÁRIOS E APLICAÇÕES FINANCEIRAS. CONTA CORRENTE COM TITULARIDADE CONJUNTA. 1. Encontra-se firmada a jurisprudência no sentido de que não pode terceiro ser atingido por bloqueio de valores financeiros deferido em execução fiscal ajuizada contra o co-titular de conta conjunta, pois somente o patrimônio exclusivo deste deve responder por sua dívida. 2. A jurisprudência firmada ampara a solução dada pela decisão agravada, consubstanciando hipótese alcançada pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, que trata não apenas do julgamento terminativo firme em jurisprudência consolidada ou dominante, mas igualmente dos casos em que manifestamente procedente ou improcedente, inadmissível ou prejudicado o recurso. 3. O ônus da prova de que o bloqueio deve ser integral é de quem pede a providência constritiva, pois a solidariedade não se presume, decorrendo de lei e contrato, este nos limites estritos em que firmado, e, portanto, não se desincumbindo o interessado na constrição de comprovar que a sua pretensão é válida, prevalece o regime de co-titularidade a impedir que bem de terceiro seja alcançado pela constrição imposta ao co-titular da conta conjunta. 4. Ao contrário do que alegado, o encargo probatório do terceiro embargante encontra-se apenas em provar que é co-titular da conta cujos valores foram bloqueados, na defesa da parte que lhe cabe, ao passo que incumbe a quem foi favorecido pelo bloqueio a demonstração de que não existe co-titularidade real, mas apenas formal, assim porque, igualmente, a fraude não se presume, daí porque não se cogitar, na solução aplicada, de ofensa aos artigos 283, 284, 295, VI, e 333 do Código de Processo Civil, como postulado. 5. Confirmação do bloqueio somente de 50% da conta bancária em referência, correspondente à co-titularidade do executado: agravo inominado desprovido."

(3ª Turma, AI 00342707920104030000, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, e-DJF3 CJ 1: 25/02/2011, p. 939).

Nessa linha de entendimento, à fl. 49 foi deferido o desbloqueio de 50% do valor da conta conjunta mencionada acima.

No tocante aos honorários advocatícios, cumpre salientar que a embargante opôs os Embargos de Terceiro sob três fundamentos: 1) nulidade processual por ofensa aos arts. 43 e 265, I o CPC, tendo em vista o falecimento do executado; 2) a inviabilidade da penhora online de conta conjunta; 3) prescrição do debito fiscal.

Apenas parte do segundo pedido foi acolhido nos autos, ou seja, o desbloqueio de 50% do valor da conta conjunta, sendo imperioso fixar a sucumbência nos termos do parágrafo único do art. 21 do CPC, onde se um litigante

decair de parte mínima do pedido, o outro responderá, por inteiro, pelas despesas e honorários. **PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ABONO PREVISTO NA LEI Nº8.213/91. ÍNDICE DE 147,06%. INCORPORAÇÃO. DATA.** - A jurisprudência deste Tribunal consagrou a tese de que o índice de reajuste dos benefícios previdenciários, no percentual de 147,06%, tem vigência a partir de setembro de 1991, não retroagindo à data da concessão do abono instituído pela Lei nº8.178/91. **PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTE DE 147,06%. RECONHECIMENTO DA PRETENSÃO NO CURSO DO PROCESSO. INTERESSE DE AGIR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA . INEXISTÊNCIA. ISENÇÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.** - Se no curso da demanda o réu atende a pretensão deduzida em Juízo, ocorre a situação prevista no artigo 269, II, do CPC, que dispõe sobre a extinção do processo com julgamento do mérito, o que afasta a tese de carência de ação por falta de interesse de agir. - Encontrando-se presente o interesse de agir ao tempo do ajuizamento da ação, o reconhecimento da procedência do pedido não legitima a isenção da condenação do réu no pagamento dos encargos da sucumbência . - **No caso de sucumbência mínima do pedido, pelo reconhecimento administrativo do reajuste de 147,06% pelo réu em relação aos demais pedidos postulados na peça inicial, aplica-se o preceito do parágrafo único do artigo 21, do CPC, que impõe ao litigante que decair da quase totalidade dos pedidos o ônus de suportar o pagamento integral da verba de sucumbência . - O comando expresso no artigo 128, da Lei nº8.213/91 isenta o obreiro do pagamento de custas processuais e não da verba honorária advocatícia, benefício este concedido tão-somente em sede de ação acidentária (Súmula nº110).** - Recurso especial não conhecido. (RESP - 147760, Relator Min. VICENTE LEAL, DJ DATA:16/11/1998 PG:00126)

Assim, mantenho os honorários advocatícios conforme fixados na sentença recorrida, eis que moderadamente arbitrados.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora. P. I. Oportunamente, tornem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002630-53.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002630-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : PHILIPS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP130599 MARCELO SALLES ANNUNZIATA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : INTARCO PROJETOS E CONSULTORIA S/C LTDA
ADVOGADO : SP091807 MARCELINA DAS NEVES ALVES CASTRO GROOTHEDDE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00487845220094036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de embargos declaratórios, interpostos pela União Federal, em face da decisão que negou provimento ao agravo legal por ela interposto, para excluir Philips do Brasil Ltda do pólo passivo das execuções fiscais n.ºs 2007.61.82.002303-2 e 2007.61.82.002304-4.

Diante do caráter infringente do julgado, intime-se a parte embargada para apresentar contraminuta, no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004339-26.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004339-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AGRAVANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : GEOVANNE PEDRO MAURO
ADVOGADO : SP270042 HAMIR DE FREITAS NADUR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00013438820134036100 17 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):

Em razão do julgamento da apelação e reexame necessário interpostos contra a sentença prolatada no processo originário, de que foi extraído o presente agravo de instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Pelo exposto, **julgo prejudicado** o agravo legal interposto às fls. 79/113. Traslade-se cópia desta decisão para o processo nº 0001343-88.2013.4.03.6100.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020455-10.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020455-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : ELURDIANE ADELINO DA SILVA
ADVOGADO : MAIRA YUMI HASUNUMA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP119411B MARIO SERGIO TOGNOLO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00078186020134036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento sem pedido de antecipação do efeito recursal interposto por Eluardina Adelino da Silva em face da Caixa Econômica Federal, a fim de reformar decisão que deferiu a liminar de reintegração prolatada nos autos de ação de reintegração de posse de imóvel arrendado por meio de Contrato de Arrendamento Mercantil, nos termos da Lei n.º 10.188/2001.

À fl. 106, o Juízo *a quo* noticia a prolação de sentença no feito em que proferida decisão contra a qual foi interposto este agravo.

Desta forma, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

P.I. Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de março de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028092-12.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028092-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : JAIME DE SOUZA SOBRINHO
ADVOGADO : TIAGO CAMPANA BULLARA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP300900 ANA CLAUDIA LYRA ZWICKER e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00075568120114036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta, no prazo legal.

I.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029071-71.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029071-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : FUNDACAO DOS ECONOMIARIOS FEDERAIS FUNCEF
ADVOGADO : SP179369 RENATA MOLLO DOS SANTOS
AGRAVADO : MARIA ANTONIA ANTONELLE
ADVOGADO : SP122801 OTAVIO AUGUSTO CUSTODIO DE LIMA e outro

PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP113997 PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00014110520134036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de novo agravo (fls. 630/634) previsto no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, interposto pela Fundação dos Economiários Federais - FUNCEF, agora em face do acórdão de fls. 625/628, que por unanimidade negou provimento ao anterior agravo legal de fls. 617/621 e manteve a decisão que, com base no art. 557, *caput*, do CPC, negou seguimento ao agravo de instrumento (fls. 615/616).

Não conheço do recurso interposto às fls. 630/634, por não ser aquele cabível à espécie, vez que a finalidade de levar ao colegiado o conhecimento da matéria decidida em juízo monocrático pelo relator já foi cumprida com a interposição do recurso de fls. 617/621.

Afora isso, mera reiteração de anterior inconformismo, não se presta à rediscussão de matéria já decidida.

P. I.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029431-06.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029431-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : CANDIDO MARCONDES VIEIRA JUNIOR
ADVOGADO : SP172627 FLAVIO AUGUSTO ANTUNES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : SOS SYSTEMS SERVICOS OPERACIONAIS DE SEGURANCA S/C LTDA e
: outros
: REGINA SOARES BARREIROS
: MARCOS ANTONIO MARTINS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05153957819934036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos declaratórios, interpostos por *Cândido Marcondes Vieira Junior*, em face da decisão que deu parcial provimento ao agravo de instrumento, somente para excluir o agravante do pólo passivo da execução fiscal.

Em suas razões recursais, sustenta que o julgado padece de omissão quanto ao exame da prescrição, uma vez que o prazo prescricional teria começado a fluir com o aforamento da execução fiscal, em 14/10/1993, enquanto a citação efetiva do embargante ocorreu somente em 06/09/2004, ultrapassando o lapso temporal previsto art. 174 do CTN. Aduz que, a decisão foi omissa quanto à fixação da verba honorária, a qual deve ser arbitrada em percentual acima de 10% sobre o valor do proveito econômico obtido, nos termos do art. 20, §3.º, do Código de Processo Civil.

Decido.

No que tange ao exame da prescrição, o julgado decidiu em síntese que:

"A Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos contados da constituição definitiva do crédito tributado para cobrar judicialmente o débito. Diversamente do que ocorre com os prazos decadenciais, o prazo prescricional pode ser interrompido ou suspenso, nos termos do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional.

Destarte, o parágrafo único, inciso I, do mencionado dispositivo legal, antes da alteração introduzida pela Lei Complementar 118/2005 estabelecia que somente a citação do devedor provoca a interrupção da prescrição. Ressalte-se que, anteriormente, à alteração introduzida pela LC 118/2005 no CTN, apenas a Lei 6.830, no art. 8.º, §2º, fixava como marco interruptivo da prescrição, o despacho que ordena a citação, regra essa de constitucionalidade duvidosa, em face do art. 18, §1.º, da Constituição de 1969 que reservou à lei complementar as normas gerais de direito tributário.

Sendo assim, proposta a ação de execução fiscal 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 n.º 118/05, ou, atualmente, pelo despacho que ordenar a citação, pode acontecer de o processo ficar paralisado, o que dá causa à prescrição intercorrente.

Ora, é pacífico o entendimento na Seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual o redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, em conformidade com o art. 174 do Código Tributário Nacional (AgRg no REsp 734.867/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Órgão Julgador Primeira Turma, julgado em 23/09/2008, DJE 02/10/2008).

Do estudo dos períodos e requerimentos formulados nos autos pela exequente, constata-se que não se operou o lustro prescricional. Aliás, 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. Deste modo, aplicável à espécie o teor da Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual: "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".

Dessarte, como se nota, o que o embargante almeja é a rediscussão do mérito da lide nestes embargos declaratórios. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão. Efeitos infringentes, portanto, inviáveis para o caso concreto.

Ademais, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados pelas partes, razão pela qual não se pode falar em omissão quando a decisão se encontra devida e suficientemente fundamentada, solucionando a controvérsia entre as partes, como demonstra o aresto a seguir destacado:

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - ART. 535, DO CPC - DESNECESSIDADE DE APRECIÇÃO DE TODOS OS DISPOSITIVOS LEGAIS APONTADOS - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

1 - Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado, de vez que não resta caracterizada nenhuma das hipóteses previstas no art. 535, do CPC.

2- O magistrado 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.

3- Irrelevante a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.

4- Embargos de declaração rejeitados."

(AC 1132255/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Órgão Julgador: Segunda Turma, DJU 29/06/2007, p. 439)

Passo ao exame da verba honorária.

A jurisprudência pátria firmou entendimento no sentido de que o acolhimento da exceção de pré-executividade enseja a condenação da exequente ao pagamento da verba honorária, tendo em vista a natureza contenciosa da medida processual.

Dessarte, no caso de oposição de embargos, bem como no caso de mera apresentação de exceção de não-executividade por pessoa física incluída no polo passivo da execução, este teve que efetuar despesas e constituir advogado para defender-se de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas, por força do Princípio da Causalidade, segundo o qual, compete àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência dominante desta Corte:

AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. LEGITIMIDADE PASSIVA. CONDENAÇÃO DA UNIÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. A ilegitimidade de parte, então, pode ser matéria a ser verificada de inopino, de modo que aceitável a discussão em sede de exceção de pré-executividade. 2. Conforme ficha cadastral da JUCESP acostada, que o agravado não mais integrava o quadro societário da empresa executada na época dos fatos geradores. Exclusão do pólo passivo que se impõe. Precedentes. 3. Uma vez acolhida a exceção de pré-executividade, cabível a condenação da União em honorários advocatícios. 4. Agravo inominado desprovido. (AI - 355081, Relator(a) JUIZ RUBENS CALIXTO, Órgão julgador Terceira Turma, DJU 20/09/2010, p. 522)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE. 1. Existência de omissão no v. acórdão embargado quanto à fixação da verba honorária. 2. Ainda que se trate de incidente processual, havendo o acolhimento da exceção de pré-executividade, com a extinção do feito, no caso, para o excipiente indevidamente incluído no pólo passivo da execução fiscal, é cabível a condenação em honorários advocatícios. Precedentes do E. STJ. 3. A condenação em honorários é decorrente da sucumbência ocorrida, nos termos do art. 20 do CPC, pois, ordinariamente, incumbe ao vencido a obrigação de arcar com o custo do processo. 4. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade. 5. No mais, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC. 6. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida. 7. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes. 8. Embargos de declaração opostos por MARÍLIA SALLES RIZZO acolhidos e os opostos pela União Federal rejeitados. (AI - 396723, Relator(a) Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Órgão julgador Sexta Turma, DJU 13/09/2010, p. 751)

Acrescente-se, outrossim, que o juiz, ao fixar os honorários advocatícios na forma do § 4º, do art. 20, do CPC, não está adstrito aos limites contidos no § 3º do mesmo dispositivo, devendo ater-se aos critérios contidos nas alíneas "a", "b" e "c".

Dessa forma, razoável a condenação em R\$ 3.000,00 (três mil reais), em atendimento ao critério da equidade (art. 20, § 4º, do CPC) e aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, ainda mais que a verba honorária aqui debatida tem caráter sucumbencial não se referindo aos honorários contratuais, avençados entre o causídico e a parte agravante.

Com tais considerações, DOU PARCIAL PROVIMENTO aos embargos declaratórios, somente para fixar a verba honorária em R\$ 3.000,00 (três mil reais).

São Paulo, 30 de abril de 2014.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029821-73.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029821-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO : TRANSPORTADORA TRANSCARGA DE SAO CARLOS LTDA
ADVOGADO : SP227704 PATRICIA MADRID BALDASSARE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00115999020134036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União, com pedido de efeito suspensivo contra a decisão proferida em Mandado de Segurança com pedido de liminar, interposto em face do Delegado da Receita Federal do Brasil em São Paulo, por meio do qual a Impetrante, que é uma filial da Transportadora Transcarga de São Carlos Ltda. e que está situada no município de São Paulo, busca provimento jurisdicional que determine a suspensão da exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre adicional noturno e horas extras. A r. decisão agravada estabeleceu que a impetrante possui, por força da matéria discutida, domicílio fiscal em São Paulo e, por consequência, a Autoridade que se manifestou nos autos em que proferida a decisão agravada é parte legítima para compor o pólo passivo do Mandamus.

A agravante sustenta que o Delegado da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo - DERAT é parte ilegítima para compor o pólo passivo do Mandado de Segurança, uma vez que o estabelecimento matriz e centralizador da Impetrante está situado no município de São Carlos/SP, sendo que a Autoridade apta a figurar no pólo passivo da presente Ação seria o Delegado da Receita Federal do Brasil de Araraquara/SP.

Sobreveio decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento.

Dessa decisão foi interposto agravo legal.

Seguiu-se comunicação da Justiça Federal da 3ª Região, informando que foi prolatada sentença denegatória da segurança pretendida nos autos em que proferida decisão contra a qual foi interposto este agravo.

Com tais considerações, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Int. Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de abril de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030770-97.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030770-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : ESCOLTA SERVICOS GERAIS LTDA e outro. e outro
ADVOGADO : SP207090 JORGE YOSHIYUKI TAGUCHI e outro
: SP228094 JOÃO RICARDO JORDAN
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
No. ORIG. : 00017546520024036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por *Escolta Serviços Gerais Ltda*, em face da decisão proferida em

sede de ação de execução fiscal de contribuições previdenciárias, que indeferiu as exceções de pré-executividade opostas, mantendo as empresas e sócios no pólo passivo da execução fiscal.

Em suas razões recursais, aduz que a empresa executada não foi citada, tendo comparecido espontaneamente nos autos por intermédio de advogada sem o devido instrumento de procuração com poderes específicos para receber citação. No mérito, sustenta a prescrição para o redirecionamento da ação em face da agravante.

Decido.

De início, cumpre dizer que, a citação da agravante restou suprida ante o seu comparecimento espontâneo, nos termos do art. 1.º da LEF c/c o art. 214, §1.º, do CPC.

Consta dos autos, procuração outorgada pela devedora principal (fls. 142), devidamente assinada pelo representante legal da executada indicado no contrato social de fls. 83/84.

Ademais, conforme o art. 214, § 1º, do CPC, há o suprimento de citação quando o acionado espontaneamente comparece nos autos.

Os princípios norteadores do processo, constituindo os direitos e garantias individuais previstos no art. 5º da Constituição Federal de 1988, tais como a isonomia, a ampla defesa, o contraditório são alguns dos fundamentos basilares do ordenamento jurídico brasileiro.

Tais princípios não apresentam qualquer forma de derrogação, posto que se constituem em cláusulas pétreas em conformidade com o art. 60, da Constituição Federal.

Constata-se que, consubstanciado o suprimento de citação previsto no art. 214 do CPC, há a garantia desses princípios, em contrapartida sua ausência configurará nulidade processual insanável.

Nesse sentido, cumpre trazer à colação a doutrina de João Roberto Parizatto:

..."A finalidade, pois, da citação é dar conhecimento ao réu da ação contra si ajuizada. Logicamente, se ele espontaneamente comparece antes de ser citado, não há mais necessidade de se efetuar a citação, valendo tal comparecimento para suprir a falta de citação, que não mais se justificará. Basta se verificar que o art. 154 do Código de Processo Civil, prescreve que: " Os atos e termos processuais não dependem de forma determinada senão quando a lei expressamente a exigir, reputando-se válidos os que, realizados de outro modo, lhe preenchem a finalidade essencial."...

Constata-se que referido dispositivo legal garante o exercício dos princípios constitucionais do processo, salientando o princípio da economia processual, ao dispensar a formalidade da citação pelo seu suprimento.

Aplica-se, outrossim, ao caso vertente, o princípio da instrumentalidade das formas. Trata-se de princípio que rege o tema "nulidades" no direito processual.

Por meio do princípio da instrumentalidade das formas, temos que a existência do ato processual não é um fim em si mesmo, mas instrumento utilizado para se atingir determinada finalidade. Assim, ainda que com vício, se o ato atinge sua finalidade sem causar prejuízo às partes não se declara sua nulidade.

Em consonância com a doutrina, o entendimento da jurisprudência pátria, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. CITAÇÃO. PODERES PARA RECEBER CITAÇÃO. COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO DO RÉU. REPRESENTAÇÃO. I - O réu não precisa estar representado por advogado com

poderes especiais para receber citação quando comparece espontaneamente em juízo e se dá por citado. II - Nestes casos não se exigem poderes especiais do advogado para receber citação (artigo 215 do CPC) porque esta não é feita na pessoa do advogado. Aliás, sequer há citação, mas o suprimento desse ato processual pelo comparecimento espontâneo da parte em juízo, previsto no artigo 214, § 1º, do CPC. III - Não há que se confundir os institutos da citação com o da representação processual. Recurso Especial a que se nega seguimento". (STJ, RESP - 805688, Relator(a) SIDNEI BENETI, Órgão julgador TERCEIRA TURMA, DJE 25/06/2009)

"A antecipação do ato citatório pelo réu, com seu comparecimento espontâneo, inclusive juntando procuração, supre a necessidade de formalização da citação, estando já em condições de se defender. Se não o faz há que se reconhecer a revelia". (RT 630/138).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE DESPEJO. CITAÇÃO NEGATIVA. COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO DO RÉU PARA ARGUIR NULIDADE. PROCURAÇÃO OUTORGADA SEM PODERES ESPECIAIS PARA RECEBER CITAÇÃO. 1. Dispõe o artigo 214 , parágrafo 1º do CPC , que a falta ou nulidade de citação poderá ser suprida pelo comparecimento espontâneo do réu, iniciando-se o prazo para contestação na data em que o advogado for intimado da decisão que resolver a nulidade arguida. 2. No presente caso, a procuração acostada aos autos pelo réu não conferia poderes especiais ao causídico para receber citação. Desse modo, o réu deveria ter sido citado pessoalmente, em atenção ao princípio do devido processo legal. 3. Todavia, considerando que o advogado constituído pelo réu já teve acesso integral aos autos do processo principal, inclusive para providenciar a instrução do presente recurso de agravo, não há que se falar em ofensa à ampla defesa ou violação ao devido processo legal pela ausência de citação. 4. Logo, suficiente a abertura de prazo à parte ré para apresentação de contestação, após o "cumpra-se" do presente Agravo de Instrumento, em observância aos princípios da efetividade da prestação jurisdicional e da instrumentalidade das formas. 5. Parcial provimento do recurso, com fulcro no art. 557 , § 1º-A, do CPC . Sendo assim, cumpre dizer que se encontra suprida a questão da ausência de citação da agravante" (AI 00024017920148190000 RJ 0002401-79.2014.8.19.0000, Relator(a): DES. BENEDICTO ULTRA ABICAIR, Órgão Julgador: SEXTA CAMARA CIVEL, DJU: 12/03/2014)

Cumpra acrescentar que, considerando que o advogado constituído pelo réu já teve acesso integral aos autos do processo principal, inclusive para providenciar a instrução do presente recurso de agravo, não há que se falar em ofensa à ampla defesa ou violação ao devido processo legal pela ausência de citação.

É 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, nos termos do art. 124, II do CTN c/c art. 30, IX da Lei n.º 8.212/91.

Compulsando os autos, observa-se que consta de relatório elaborado pela exequente (fls. 217/238) que, da análise dos vínculos existentes entre diversas empresas, todas são controladas pelo mesmo grupo. Dos fatos e documentos trazidos aos autos, evidencia-se esquema de esvaziamento patrimonial da executada e de seus sócios.

Dessarte, a inclusão dessas empresas no pólo passivo da execução fiscal, encontra respaldo nos arts. 124, II e 135, III do CTN, no art. 30, IX, da Lei 8.212/91 e nos arts. 591 e 592, II do CPC.

Além disso, 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. Assim sendo, 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 e o vício apontado deve ser demonstrado *prima facie*, não dependendo de instrução longa e trabalhosa, ou seja, dilação probatória.

A ilegitimidade passiva da agravante 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.

Dessarte, a 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, não admitida em sede de exceção de pré-executividade.

Em conformidade com o acima exposto, confira-se a jurisprudência dominante desta Corte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. GRUPO ECONÔMICO. INDÍCIOS CONCRETOS DE FRAUDE: ESVAZIAMENTO PATRIMONIAL E SUCESSÃO. RESPONSABILIDADE. PARCELAMENTO DA LEI Nº 11.941/09. RECURSO DESPROVIDO. 1. Caso em que dados e elementos concretos dos autos apontam a existência de indícios consistentes de que a agravante integra o mesmo grupo econômico da empresa originariamente executada, tendo sido constituída para continuar a exploração das atividades, em áreas afins, no interesse dos sócios da executada, mediante a transferência de bens, sede e capital, com o objetivo evidente de frustrar o pagamento dos créditos tributários, não adimplidos pela devedora originária, tendo esta alterado o objeto social para atuar em atividade secundária e eventual, como forma de encobrir a fraude pela aparente inexistência de dissolução irregular. 2. Verificadas reiteradas sucessões com esvaziamento patrimonial de empresas do mesmo grupo econômico, como subterfúgio para o inadimplemento dos tributos devidos, é legítima a responsabilidade da agravante e sua inclusão no pólo passivo da execução fiscal. 3. Em que pese a agravante insista nas alegações de que a empresa originariamente executada permanece em atividade em novo endereço, em nenhum momento demonstrou tal fato, não servindo a este propósito a mera intenção de adesão a parcelamento, assim como não comprovou que aquela mantenha patrimônio passível de garantir os débitos fiscais. 4. O pedido de parcelamento, neste contexto factual específico, não se presta a comprovar a efetiva existência da devedora originária e tampouco sua capacidade econômica para suportar a execução e, por outro lado, quanto aos respectivos efeitos legais, cabe lembrar que a Lei nº 11.941/09 criou forma diferenciada de parcelamento, o qual somente suspende a exigibilidade fiscal depois do ato inicial de adesão, quando definido o alcance fiscal do acordo, assim porque, diferentemente do que ocorreria anteriormente, no regime atual o contribuinte pode escolher os tributos a serem parcelados. 5. Agravo inominado desprovido. (AI - 392598, Relator(a) Desembargador Federal CARLOS MUTA, Órgão julgador Terceira Turma, DJU 03/05/2010, p. 410).

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, comprovada a existência de grupo econômico de fato, como na hipótese, é solidária a responsabilidade de todas as empresas que o integram, nos termos do artigo 124, inciso II, do Código Tributário Nacional c.c. o artigo 30, inciso IX, da Lei nº 8212/91 (AG nº 2007.03.00.098228-7 / SP, 5ª Turma, Relatora Juíza Federal Conv. Eliana Marcelo, DJF3 08/10/2008; AG nº 2007.03.00.064489-8 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 15/05/2008; AG nº 2006.03.00.011449-2 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJU 29/11/2006, pág. 460; AG nº 2005.03.00.094742-4 / SP, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal Johonsom di Salvo, DJU 31/08/2006, pág. 255). 3. Os julgados do Egrégio STJ que a agravante menciona (REsp nº 834044 / RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 15/12/2008; REsp nº 1001450 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 11/03/2008; AgRg no REsp nº 985652 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJ 09/02/2009), segundo os quais o simples fato de as empresas integrarem o mesmo grupo econômico não caracteriza a solidariedade prevista no art. 124, I, do CTN ("as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal"), não se aplicam ao caso dos autos, em que a solidariedade está amparada no inc. II do mesmo art. 124 ("as pessoas expressamente designadas por lei") c.c. o art. 30, IX, da Lei nº 8212/91 ("as empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza"). 4. E consta, da decisão de fls. 396/398, ora agravada, que, embora não possuam vínculo jurídico expresso, as empresas em questão, como demonstrado nos autos, são administradas pelos mesmos diretores, estando submetidas a um mesmo poder de controle, o que evidencia a existência de grupo econômico de fato. 5. Além disso, conforme demonstra a exequente, a empresa SETAL ENGENHARIA CONSTRUÇÕES E PERFURAÇÕES LTDA foi eleita pelo grupo para arcar com os prejuízos, tendo em vista os inúmeros débitos que possui com a União Federal, inclusive os previdenciários, que totalizavam R\$ 124.004.202,95 (cento e vinte e quatro milhões, quatro mil, duzentos e dois reais e noventa e cinco centavos) (fls. 203/219), enquanto as demais empresas do grupo estão em pleno funcionamento, com pouquíssimos débitos (fls. 232/233, 260 e 278). 6. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida, não sendo suficiente a transcrição de julgados da Corte Superior, cujo entendimento não se aplica ao caso em exame. 7. Recurso improvido.

(AI - 366071, Relator(a) Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, Órgão julgador Quinta Turma, DJU 09/04/2010, p. 526).

Sendo assim, imperiosa se faz a manutenção da agravante no pólo passivo da execução, tendo em vista que há indícios de formação de um conglomerado de fato, sob uma administração unificada e transferências de bens entre as empresas de modo a impedir o cumprimento dos deveres tributários, o que caracteriza infração à lei pelo desvio de finalidade ou confusão patrimonial entre as empresas cuja administração lhe competia à época do fato gerador do tributo, com esteio no arts. 134, II e 135, III do CTN.

Tecidas essas considerações preliminares, passo ao exame da prescrição para o redirecionamento da ação em face da agravante.

A Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos contados da constituição definitiva do crédito tributado para cobrar judicialmente o débito. Diversamente do que ocorre com os prazos decadenciais, o prazo prescricional pode ser interrompido ou suspenso, nos termos do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional.

Dessarte, o parágrafo único, inciso I, do mencionado dispositivo legal, antes da alteração introduzida pela Lei Complementar 118/2005 estabelecia que somente a citação do devedor provoca a interrupção da prescrição. Ressalte-se que, anteriormente, à alteração introduzida pela LC 118/2005 no CTN, apenas a Lei 6.830, no art. 8.º, §2º, fixava como marco interruptivo da prescrição, o despacho que ordena a citação, regra essa de constitucionalidade duvidosa, em face do art. 18, §1.º, da Constituição de 1969 que reservou à lei complementar as normas gerais de direito tributário.

Sendo assim, proposta a ação de execução fiscal 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 n.º 118/05, ou, atualmente, pelo despacho que ordenar a citação, pode acontecer de o processo ficar paralisado, o que dá causa à prescrição intercorrente.

Ora, é pacífico o entendimento na Seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual o redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, em conformidade com o art. 174 do Código Tributário Nacional (AgRg no REsp 734.867/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Órgão Julgador Primeira Turma, julgado em 23/09/2008, DJE 02/10/2008).

Todavia, por força 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.

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 nº 278 do STJ, segundo a qual: o termo inicial do prazo prescricional, na ação de indenização, é a data em que o segurado teve ciência inequívoca da incapacidade laboral.

Ademais, 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. Deste modo, aplicável à espécie o teor da Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual: "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".

Nesse sentido, aliás, o entendimento dominante desta Corte:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO NÃO CONSUMADA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TERMO INICIAL: VENCIMENTO DO DÉBITO. TERMO FINAL: AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO. SÚMULA Nº 106 DO STJ . EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA ANTERIORMENTE À EDIÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE . NÃO OCORRÊNCIA.

1. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no

momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente.

2. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subseqüentes, sob pena de prescrição.

3. No caso em apreço, não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que a data do vencimento do débito deve ser adotada como termo a quo para a contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma.

4. Execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, portanto, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução. Súmula 106 do STJ.

5. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980, que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão.

6. O débito em comento não está prescrito, considerando que entre a data de vencimento e a data do ajuizamento da execução transcorreu prazo inferior a cinco anos.

7. O STJ tem entendimento no sentido de que a citação do sócio para fins de redirecionamento de execução fiscal deve ser efetuada nos cinco anos a contar da data da citação da empresa executada (artigo 174 do CTN).

8. Não se operou a prescrição intercorrente, pois a demora na citação dos sócios da executada não decorreu de inércia da exeqüente, mas, sim, de motivos inerentes ao mecanismo da justiça, considerando que a Fazenda Nacional engendrou esforços ininterruptos com o fito de localizar e citar os coexecutados.

9. Apelação provida, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

(AC - 1513448/SP, Relator Desembargador Federal MÁRCIO MORAES, Órgão Julgador Terceira Turma, DJU 13/09/2010, p. 262)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO. CITAÇÃO DA EMPRESA E DO SÓCIO ADMINISTRADOR. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE . INOCORRÊNCIA.

1 - Agravo de Instrumento interposto pela União Federal - Fazenda Nacional em face de decisão do Juízo Federal da 2ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP que, em sede de Execução Fiscal, reconheceu a prescrição quanto ao co-executado, alegada por meio de exceção de pré-executividade.

2 - A exeqüente não pode ser prejudicada pela demora imputável ao Judiciário, conforme entendimento da Súmula 106 do STJ . Além disso, a União Federal - Fazenda Nacional, ora agravante, vinha promovendo o andamento regular da ação executiva.

3 - Não se justifica a condenação da União Federal - Fazenda Nacional neste momento. Nos termos do artigo 20, caput, do Código de Processo Civil "A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios." Dessa forma, a condenação aos ônus da sucumbência pressupõe o fim do processo para as partes, o que não se configurou, haja vista não ter ocorrido a prescrição.

4 - Agravo de Instrumento a que se dá provimento.

(AI - 315407/SP, Relator Desembargador Federal LAZARANO NETO, Órgão Julgador Sexta Turma, DJF 17/05/2010, p. 195)

Ressalte-se, outrossim, que a empresa executada aderiu ao PAES em 2003 (fls. 77/78), restando interrompido o curso do prazo prescricional nos termos do art. 151, VI, c/c art. 174, parágrafo único, IV do CTN.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

P.I.

Oportunamente, devolvam-se os autos à Comarca de origem.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

OSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001343-88.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.001343-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : GEOVANNE PEDRO MAURO
ADVOGADO : SP270042 HAMIR DE FREITAS NADUR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00013438820134036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL contra sentença (fls. 115/117) que concedeu a segurança para suspender quaisquer atos e/ou convocações que impliquem incorporação do impetrante GEOVANNE PEDRO MAURO ao serviço militar.

Sustenta a União nas razões de apelação que estão sujeitos ao serviço militar os médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários ainda que dispensados anteriormente por excesso de contingente, ao argumento de que as Leis 5.292/1967 e 12.336/2010 autorizam a convocação de tais profissionais recém-formados e portadores de CDI. Recurso contra-arrazoado (fls. 142/292).

O Ministério Público Federal opina pelo desprovimento da apelação e da remessa oficial (fls. 295/300).

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Já anteriormente à vigência da Lei nº 12.336/2010 vinha sustentando a possibilidade de convocação dos MFDV dispensados do serviço militar por excesso de contingente, por encontrar expressa previsão no § 2º do artigo 4º da referida Lei nº 5.292/1967, que dispõe sobre a prestação do serviço militar pelos estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária e pelos Médicos, Farmacêuticos, Dentistas e Veterinários, recepcionada pela Constituição de 1988, não obstante a norma do § 5º do artigo 30 da Lei nº 4.375/1967. O mesmo raciocínio se aplica aos dispensados por residirem em município não-tributário.

Contudo, não me é dado desconhecer que o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento segundo o qual tais estudantes e profissionais, uma vez dispensados por excesso de contingente, não poderiam ser convocados com base no regime especial estabelecido pela Lei nº 5.292/1967: STJ, AgRg no Ag 1149124/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 06/10/2009, DJe 03/11/2009; STJ, AgRg no REsp 1098837/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 12/05/2009, DJe 01/06/2009.

Com a ressalva de meu entendimento pessoal, passei a adotar tal entendimento, sustentando ainda, após a modificação da Lei nº 5.292/1967 pela superveniência da Lei nº 12.336/2010, a sua inaplicabilidade às dispensas ocorridas antes de sua vigência, na esteira de precedentes desta Turma (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AMS 0001664-31.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 18/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2012).

Então, o Superior Tribunal de Justiça pronunciou-se mais uma vez, desta vez em julgamento submetido ao rito especial dos Recursos Especiais Repetitivos (art. 543-C do Código de Processo Civil), assentando o entendimento de que as alterações da Lei nº 12.336/2010 não poderiam retroagir, reconhecendo a obrigatoriedade do serviço militar obrigatório apenas àqueles que obtiveram o adiamento da incorporação em razão do curso superior na área de saúde:

ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. ESTUDANTE. ÁREA DE SAÚDE. OBRIGATORIEDADE RESTRITA ÀQUELES QUE OBTÊM ADIAMENTO DE INCORPORAÇÃO. ART. 4º, CAPUT, DA LEI 5.292/1967.

1. 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.

2. A jurisprudência do STJ se firmou com base na interpretação da Lei 5.292/1967. As alterações trazidas pela Lei 12.336 não se aplicam ao caso em tela, pois passaram a vigor somente a partir de 26 de outubro de 2010.

3. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(STJ, REsp 1186513/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2011, DJe 29/04/2011)

Posteriormente, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de embargos de declaração, modificou seu entendimento, no sentido da aplicação da Lei nº 12.336/2010 aos convocados na sua vigência, ainda que dispensados antes dela:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. ESTUDANTE. ÁREA DE SAÚDE. LEIS 5.292/1967 e 12.336/2010.

1. Os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar, compulsório tão somente àqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, caput, da Lei 5.292/1967.

2. 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 que foram dispensados de incorporação antes da referida lei, mas convocados após sua vigência, devem prestar o serviço militar.

3. Embargos de Declaração acolhidos.

(STJ, EDcl no REsp 1186513/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 14/02/2013)

Assim, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar tal entendimento, com ressalva de meu ponto de vista pessoal, ao menos até que a questão seja decidida pelo Supremo Tribunal Federal, que já reconheceu sua repercussão geral (STF, AI 838194 RG, Relator(a): Min. MINISTRO PRESIDENTE, julgado em 23/06/2011, DJe-173 DIVULG 08-09-2011 PUBLIC 09-09-2011 EMENT VOL-02583-02 PP-00291).

Dessa forma, se o ato de convocação for posterior ao início da vigência da Lei nº 12.336/2010 (26/10/2010), mesmo que o estudante ou profissional de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária tenha sido dispensado por excesso de contingente (ou por residir em município não-tributário), deverá este cumprir o serviço militar obrigatório. Nesse sentido é a orientação recente desta Primeira Turma:

AGRAVO LEGAL. ART. 557. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. LEIS 5.292/1967 e 12.336/2010.

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 que foram dispensados de incorporação antes da referida lei, mas convocados após sua vigência, devem prestar o serviço militar.

Decisão em consonância com o entendimento da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça que analisou a matéria sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0003375-33.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 07/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

No caso dos autos, verifico que o impetrante foi dispensado do serviço militar em **01/06/2006 por excesso de contingente (fls. 45)**; colou grau em **medicina em 19/11/2012 (fls. 43)**; e sua convocação se deu em **18/09/2012 (fls. 45)**, data posterior à vigência da Lei nº 12.336/2010, sendo, portanto, válida a convocação.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação e à remessa oficial para denegar a segurança.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00068 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003734-16.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.003734-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : DEMANOS LAPA FASHION COM/ DE ROUPAS LTDA
ADVOGADO : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00037341620134036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e de apelações interpostas pela impetrante e pela União em face de sentença proferida em Mandado de Segurança impetrado por DEMANOS LAPA FASHION COM/ DE ROUPAS LTDA visando se determine à autoridade coatora a obrigação de não exigir o recolhimento de contribuições previdenciárias sobre os valores pagos a seus empregados a título de **horas extras, quebra de caixa e alimentação em pecúnia**. Sustenta que tais verbas não têm natureza remuneratória dos serviços prestados pelo trabalhador, razão pela qual não podem integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária. Requer, ainda, a compensação/restituição dos valores indevidamente recolhidos nos últimos 05 anos.

A r. sentença apelada julgou parcialmente procedente o pedido, para excluir da base de cálculo da contribuição previdenciária o vale alimentação em pecúnia, bem como determinou que o impetrante poderá realizar a compensação administrativa, após o trânsito em julgado, dos valores pagos nos últimos 5 (cinco) anos.

A impetrante apela, reiterando as razões iniciais quanto à quebra de caixa e horas extras.

A União apelou, alegando que houve decadência, que Mandado de Segurança não é substituto de ação de cobrança, que a compensação deve se restringir ao período comprovado nos autos e que a contribuição sobre o vale-alimentação fornecida em pecúnia sofre a incidência de contribuição previdenciária.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação da União e da Remessa Oficial e pela não provimento do recurso da impetrante.

É o relatório. Decido.

CONTRIBUIÇÃO SOBRE VALE-ALIMENTAÇÃO FORNECIDO EM PECÚNIA

É pacífico o entendimento de que o fornecimento de vale-alimentação em pecúnia tem natureza remuneratória, o que faz incidir a contribuição previdenciária, como já decidiu o STJ:

'TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO.

1. O pagamento in natura do auxílio-alimentação, vale dizer, quando a própria alimentação é fornecida pela empresa, não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não possuir natureza salarial, esteja o empregador inscrito ou não no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT ou decorra o pagamento de acordo ou convenção coletiva de trabalho.

2. Ao revés, quando o auxílio alimentação é pago em dinheiro ou seu valor creditado em conta-corrente, em caráter habitual e remuneratório, integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

3. Precedentes da Seção.

4. Embargos de divergência providos'.

(STJ, Primeira Seção, EResp 476194/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 11.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 307)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. PARCELAS PAGAS EM PECÚNIA, EM CARÁTER HABITUAL E REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRECEDENTES. 1. Recurso especial interposto pelo INSS contra acórdão proferido pelo TRF da 5ª Região segundo o qual: "A ajuda-alimentação, paga pelo Banco do Brasil, mediante crédito em conta-corrente, aos seus empregados, não configura salário in natura, e sim, salário, sobre o qual incidirá desconto de contribuição previdenciária, nos termos do Regulamento do Custeio da Previdência Social." 2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que o pagamento in natura do auxílio-alimentação, isto é, quando a própria alimentação é fornecida pela empresa, não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não constituir natureza salarial, esteja o empregador inscrito ou não no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT. Com tal atitude, a empresa planeja, apenas, proporcionar o aumento da produtividade e eficiência funcionais. 3. Na espécie, as parcelas referentes à ajuda-alimentação foram pagas em pecúnia, em caráter habitual e remuneratório, mediante depósito em conta-corrente dos respectivos valores, integrando, assim, a base de cálculo da contribuição previdenciária. 4. Precedentes: REsp nº 433230/RS; REsp nº 447766/RS; REsp nº 330003/CE; REsp nº 320185/RS; REsp nº 180567/CE; REsp nº 163962/RS; REsp nº 199742/PR; REsp nº 112209/RS; REsp nº 85306/DF e EResp 603509/CE. 5. Recurso especial não-provido.

(STJ, Primeira Seção, Resp 895146, Rel. Min. José Delgado, DJ DATA:19/04/2007 PG:00249)

QUEBRA DE CAIXA

O posicionamento externado várias vezes pelo STJ é pela natureza remuneratória da verba "Quebra de Caixa" e, também, pelo TST, que já pacificou o entendimento até pelo Enunciado 247.

Este o posicionamento do STJ:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - AUXÍLIO QUEBRA-DE-CAIXA - VERBA REMUNERATÓRIA - INCIDÊNCIA - PRECEDENTES. 1. Quanto ao auxílio quebra-de-caixa, consubstanciado no pagamento efetuado mês a mês ao empregado em razão da função de caixa que desempenha, por liberalidade do empregador, a Primeira Seção desta Corte assentou a natureza não-indenizatória das gratificações feitas por liberalidade do empregador. 2. Infere-se, pois, de sua natureza salarial, que este integra a remuneração, razão pela qual se tem como pertinente a incidência da contribuição previdenciária sobre ela. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental. Agravo regimental improvido." (EDRESP 733362, 2ª Turma do STJ, j. em 3.4.08, DJE de 14.4.08, Relator HUMBERTO MARTINS- grifei)"

Nesse sentido, o enunciado nº 247 do TST:

"A parcela paga aos bancários sob a denominação quebra de caixa possui natureza salarial, integrando o salário do prestador dos serviços, para todos os efeitos legais".

Trago, também, recente julgado do TST:

RECURSO DE REVISTA. QUEBRA DE CAIXA. NATUREZA SALARIAL.

Na forma preconizada na Súmula nº 247 desta Corte Superior, a parcela paga aos bancários sob a denominação -quebra de caixa- possui natureza salarial, integrando o salário do prestador de serviços, para todos os efeitos legais. Nesse contexto, e nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, a diretriz do verbete sumulado supramencionado, tem aplicabilidade, por analogia, inclusive para os demais trabalhadores, de modo que a verba denominada quebra de caixa ostenta natureza salarial. Precedentes. Recurso de revista conhecido e desprovido.

(TST - RR 1877100502002502 1877100-50.2002.5.02.0900 - 8ª Turma

- Relatora: Dora Maria da Costa - DEJT 27/06/2011)

Assim, também a jurisprudência das Cortes regionais:

"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRESCRIÇÃO. INCIDÊNCIA. UTILIDADES. AUTÔNOMO. QUEBRA DE CAIXA.

1. Antes do advento da Constituição Federal de 1988, o prazo prescricional/decadencial para as contribuições previdenciárias era de 30 anos, tendo em conta a EC 08/77;

2. Com a CF/88 as contribuições sociais retomaram a natureza tributária, passando a se sujeitar às regras do CTN, inclusive quanto aos prazos de decadência e prescrição previstos;

3. Não incide contribuição previdenciária sobre a utilidade concedida pelo empregador para o aprimoramento da realização do serviço como é o caso das aulas de karatê, nem sobre a verba auferida eventualmente quando o fato gerador não está atrelado ao serviço, como é o caso do auxílio matrimônio e o fornecimento de materiais de construção;

4. Incide contribuição previdenciária sobre os honorários pagos pela empresa a empregados que, na condição de autônomos, ministram cursos profissionalizantes e sobre a verba paga a título de quebra de caixa".

(TRF 4ª Região, 1ª Turma, AC 2001.04.01.074193-1/PR, rel. Des. Maria Lucia Luz Leiria, j. 01.09.04, DJ 22.09.04, p. 329)

ADICIONAIS DE HORAS EXTRAS

É pacífico no Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de horas extras, dada a natureza remuneratória. Nesse 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.

(STJ - Primeira Turma - RESP - RECURSO ESPECIAL - 486697/PR - DJ DATA:17/12/2004 PÁGINA:420, Relator MINISTRA DENISE ARRUDA)

Prejudicada a análise das demais alegações da União.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, 1-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação da União e à Remessa Oficial e nos termos do caput do mesmo artigo, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso da impetrante.

P.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 07 de abril de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00069 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008450-74.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.008450-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

PARTE AUTORA : SOLANGE APARECIDA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : SP279258 ERIVALDO MEDEIROS CERQUEIRA e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00084507420134036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença que, em mandado de segurança interposto contra ato do Superintendente da Caixa Econômica Federal na Baixada Santista, objetivando levantamento dos valores da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, concedeu a segurança para que Solange Aparecida de Oliveira procedesse ao saque do saldo da sua conta em razão da alteração de seu regime jurídico de celetista para estatutário, o que equivaleria à dispensa sem justa causa, conforme art. 20, da Lei 8.036/90. Custas na forma da lei. Sem honorários advocatícios (art. 25 da Lei 12.016/09).

Parecer da Procuradoria Regional da República em prol de ser mantida a sentença.

É o breve relatório.

DECIDO.

A impetrante foi contratada pela Prefeitura Municipal do Guarujá/SP, a qual alterou o regime jurídico de contratação dos seus servidores públicos, sendo que seu vínculo jurídico, inicialmente contratual, passou para o regime estatutário.

O Juízo de 1º grau concedeu a segurança sob o fundamento de que a alteração do contrato de trabalho equipara-se à dispensa sem justa causa.

De acordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a mudança de regime jurídico faz operar o fenômeno da extinção da relação contratual de caráter celetista por ato unilateral do empregador, sem justa causa, o que, *mutatis mutandis*, equivaleria à despedida sem justa causa elencada no inciso I do art. 20 da Lei 8.036/90: "ADMINISTRATIVO. FGTS. LEVANTAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20, VIII, DA LEI Nº 8.036/90. VERBETE SUMULAR Nº 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA.

1. Mandado de Segurança objetivando a concessão de ordem para determinar à autoridade impetrada que proceda à imediata liberação do saldo da conta do FGTS em nome do impetrante, tendo em vista que, com o advento da Lei nº 3.808/02 do Estado do Rio de Janeiro, seu contrato de trabalho foi rescindido, passando, por força de lei, do regime celetista para o estatutário.
2. O entendimento jurisprudencial é pacífico e uníssono em reconhecer que há direito à movimentação das contas vinculadas do FGTS quando ocorre mudança do regime jurídico de servidor público (in casu, do celetista para o estatutário).
3. "É faculdade do empregado celetista que altera o seu regime para estatutário a movimentação da sua conta vinculada ao FGTS, sem que configure ofensa ao disposto no art. 20, da Lei nº 8.036/90, que permanece harmônico com o teor da Súmula nº 178, do TFR." (RESP 650477/AL, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª Turma, DJ 25/10/2004, p. 261).
4. A mudança de regime jurídico faz operar o fenômeno da extinção da relação contratual de caráter celetista por ato unilateral do empregador, sem justa causa, o que, *mutatis mutandis*, equivaleria à despedida sem justa causa elencada no inciso I do art. 20 da Lei 8.036/90.
5. Compatibilidade com a aplicação do enunciado sumular nº 178 do extinto TFR: "Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência da lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS".
Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ, Resp 692569/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 17/02/2005, DJ 18/04/2005, p. 235)

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. PRELIMINAR. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20 DA LEI N. 8.036/90. SÚMULA N. 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. O STJ pacificou o entendimento de que é possível o levantamento do saldo da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) nas situações em que ocorrer a conversão do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei n. 8.036/90. Incidência do enunciado n. 178 da Súmula do extinto TFR.

2. Recurso especial improvido."

(STJ, Resp 907724/ES, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 20/03/2007, DJ 18/04/2007, p. 236)

"FGTS - LEVANTAMENTO DE VALORES DEPOSITADOS - MUDANÇA DE REGIME DE TRABALHO - ARTIGO 20 DA LEI N. 8036/90 - POSSIBILIDADE - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Com a transferência de regime de trabalho há a dissolução do vínculo empregatício e a investidura na função estatutária, que equivaleria à despedida sem justa causa elencada no inciso I do art. 20, da Lei n. 8.036/90, e não o inciso VIII. Aplica-se o enunciado 178 da Súmula do extinto TFR. Precedentes desta Corte.

(...)

Recurso especial conhecido em parte e improvido"

(STJ, Resp 724930/PB, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 05/09/2006, DJ 18/09/2006, p. 296)

Nessa esteira, comprovada a satisfação do requisito previsto pelo artigo 20, inciso I, da Lei nº 8.036/90, o impetrante faz jus ao levantamento do saldo fundiário.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial.**

P.Int.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00070 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008595-33.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.008595-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : SAMUEL VERISSIMO
ADVOGADO : SP208702 ROQUE JURANDY DE ANDRADE JÚNIOR e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00085953320134036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença que, em mandado de segurança interposto contra ato do Superintendente da Caixa Econômica Federal na Baixada Santista, objetivando levantamento dos valores da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, concedeu a segurança para que Samuel Veríssimo procedesse ao saque do saldo da sua conta em razão da alteração de seu regime jurídico de celetista para estatutário, o que equivaleria à dispensa sem justa causa, conforme art. 20, da Lei 8.036/90. Custas na forma da lei. Sem honorários advocatícios (art. 25 da Lei 12.016/09).

Parecer da Procuradoria Regional da República em prol de ser mantida a sentença.

É o breve relatório.

DECIDO.

O impetrante foi contratado pela Prefeitura Municipal do Guarujá/SP, a qual alterou o regime jurídico de contratação dos seus servidores públicos, sendo que seu vínculo jurídico, inicialmente contratual, passou para o regime estatutário.

O Juízo de 1º grau concedeu a segurança sob o fundamento de que a alteração do contrato de trabalho equipara-se à dispensa sem justa causa.

De acordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a mudança de regime jurídico faz operar o fenômeno da extinção da relação contratual de caráter celetista por ato unilateral do empregador, sem justa causa, o que, *mutatis mutandis*, equivaleria à despedida sem justa causa elencada no inciso I do art. 20 da Lei 8.036/90: "*ADMINISTRATIVO. FGTS. LEVANTAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20, VIII, DA LEI Nº 8.036/90. VERBETE SUMULAR Nº 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA.*

1. *Mandado de Segurança objetivando a concessão de ordem para determinar à autoridade impetrada que proceda à imediata liberação do saldo da conta do FGTS em nome do impetrante, tendo em vista que, com o advento da Lei nº 3.808/02 do Estado do Rio de Janeiro, seu contrato de trabalho foi rescindido, passando, por força de lei, do regime celetista para o estatutário.*

2. *O entendimento jurisprudencial é pacífico e uníssono em reconhecer que há direito à movimentação das contas vinculadas do FGTS quando ocorre mudança do regime jurídico de servidor público (in casu, do celetista para o estatutário).*

3. *"É faculdade do empregado celetista que altera o seu regime para estatutário a movimentação da sua conta vinculada ao FGTS, sem que configure ofensa ao disposto no art. 20, da Lei nº 8.036/90, que permanece harmônico com o teor da Súmula nº 178, do TFR." (RESP 650477/AL, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª Turma, DJ 25/10/2004, p. 261).*

4. *A mudança de regime jurídico faz operar o fenômeno da extinção da relação contratual de caráter celetista*

por ato unilateral do empregador, sem justa causa, o que, mutatis mutandis, equivaleria à despedida sem justa causa elencada no inciso I do art. 20 da Lei 8.036/90.

5. Compatibilidade com a aplicação do enunciado sumular nº 178 do extinto TFR: "Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência da lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS".

Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ, Resp 692569/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 17/02/2005, DJ 18/04/2005, p. 235)

"ADMINISTRATIVO.RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. PRELIMINAR. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20 DA LEI N. 8.036/90. SÚMULA N. 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. O STJ pacificou o entendimento de que é possível o levantamento do saldo da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) nas situações em que ocorrer a conversão do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei n. 8.036/90. Incidência do enunciado n. 178 da Súmula do extinto TFR.

2. Recurso especial improvido."

(STJ, Resp 907724/ES, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 20/03/2007, DJ 18/04/2007, p. 236)

"FGTS - LEVANTAMENTO DE VALORES DEPOSITADOS - MUDANÇA DE REGIME DE TRABALHO - ARTIGO 20 DA LEI N. 8036/90 - POSSIBILIDADE - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Com a transferência de regime de trabalho há a dissolução do vínculo empregatício e a investidura na função estatutária, que equivaleria à despedida sem justa causa elencada no inciso I do art. 20, da Lei n. 8.036/90, e não o inciso VIII. Aplica-se o enunciado 178 da Súmula do extinto TFR. Precedentes desta Corte.

(...)

Recurso especial conhecido em parte e improvido"

(STJ, Resp 724930/PB, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 05/09/2006, DJ 18/09/2006, p. 296)

Nessa esteira, comprovada a satisfação do requisito previsto pelo artigo 20, inciso I, da Lei nº 8.036/90, o impetrante faz jus ao levantamento do saldo fundiário.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial.**

P.Int.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00071 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009067-34.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.009067-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : TIBURCIO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP208702 ROQUE JURANDY DE ANDRADE JÚNIOR e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00090673420134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença que, em mandado de segurança interposto contra ato do Superintendente da Caixa Econômica Federal na Baixada Santista, objetivando levantamento dos valores da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, concedeu a segurança para que Tibúrcio Pereira da Silva procedesse ao saque do saldo da sua conta em razão da alteração de seu regime jurídico de celetista para estatutário, o que equivaleria à dispensa sem justa causa, conforme art. 20, da Lei 8.036/90. Custas na forma da lei. Sem honorários advocatícios (art. 25 da Lei 12.016/09).

Parecer da Procuradoria Regional da República em prol de ser mantida a sentença.

É o breve relatório.

DECIDO.

O impetrante foi contratado pela Prefeitura Municipal do Guarujá/SP, a qual alterou o regime jurídico de contratação dos seus servidores públicos, sendo que seu vínculo jurídico, inicialmente contratual, passou para o regime estatutário.

O Juízo de 1º grau concedeu a segurança sob o fundamento de que a alteração do contrato de trabalho equipara-se à dispensa sem justa causa.

De acordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a mudança de regime jurídico faz operar o fenômeno da extinção da relação contratual de caráter celetista por ato unilateral do empregador, sem justa causa, o que, *mutatis mutandis*, equivaleria à despedida sem justa causa elencada no inciso I do art. 20 da Lei 8.036/90: "ADMINISTRATIVO. FGTS. LEVANTAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20, VIII, DA LEI Nº 8.036/90. VERBETE SUMULAR Nº 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA.

1. Mandado de Segurança objetivando a concessão de ordem para determinar à autoridade impetrada que proceda à imediata liberação do saldo da conta do FGTS em nome do impetrante, tendo em vista que, com o advento da Lei nº 3.808/02 do Estado do Rio de Janeiro, seu contrato de trabalho foi rescindido, passando, por força de lei, do regime celetista para o estatutário.

2. O entendimento jurisprudencial é pacífico e uníssono em reconhecer que há direito à movimentação das contas vinculadas do FGTS quando ocorre mudança do regime jurídico de servidor público (in casu, do celetista para o estatutário).

3. "É faculdade do empregado celetista que altera o seu regime para estatutário a movimentação da sua conta vinculada ao FGTS, sem que configure ofensa ao disposto no art. 20, da Lei nº 8.036/90, que permanece harmônico com o teor da Súmula nº 178, do TFR." (RESP 650477/AL, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª Turma, DJ 25/10/2004, p. 261).

4. A mudança de regime jurídico faz operar o fenômeno da extinção da relação contratual de caráter celetista por ato unilateral do empregador, sem justa causa, o que, *mutatis mutandis*, equivaleria à despedida sem justa causa elencada no inciso I do art. 20 da Lei 8.036/90.

5. Compatibilidade com a aplicação do enunciado sumular nº 178 do extinto TFR: "Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência da lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS".

Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ, Resp 692569/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 17/02/2005, DJ 18/04/2005, p. 235)

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. PRELIMINAR. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20 DA LEI N. 8.036/90. SÚMULA N. 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. O STJ pacificou o entendimento de que é possível o levantamento do saldo da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) nas situações em que ocorrer a conversão do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei n. 8.036/90. Incidência do enunciado n. 178 da Súmula do extinto TFR.

2. Recurso especial improvido."

(STJ, Resp 907724/ES, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 20/03/2007, DJ 18/04/2007, p. 236)

"FGTS - LEVANTAMENTO DE VALORES DEPOSITADOS - MUDANÇA DE REGIME DE TRABALHO - ARTIGO 20 DA LEI N. 8036/90 - POSSIBILIDADE - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Com a transferência de regime de trabalho há a dissolução do vínculo empregatício e a investidura na função estatutária, que equivaleria à despedida sem justa causa elencada no inciso I do art. 20, da Lei n. 8.036/90, e não o inciso VIII. Aplica-se o enunciado 178 da Súmula do extinto TFR. Precedentes desta Corte.

(...)

Recurso especial conhecido em parte e improvido"

(STJ, Resp 724930/PB, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 05/09/2006, DJ 18/09/2006, p. 296)

Nessa esteira, comprovada a satisfação do requisito previsto pelo artigo 20, inciso I, da Lei nº 8.036/90, o impetrante faz jus ao levantamento do saldo fundiário.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial.**

P.Int.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

2013.61.04.009270-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : ANDRE FERNANDES DOS SANTOS e outros
: BENTO BARRETO
: CLEIDE BARBOSA DE SOUSA
: EDNA HENRIQUE ESTEVES
: EUNICE DAS NEVES NASCIMENTO
: EDSON JOSE DE BARROS JUNIOR
: MONICA CARVALHO SANTOS JARDIM
ADVOGADO : SP213889 FÁBIO MOYA DIEZ e outro
CODINOME : MONICA CARVALHO DOS SANTOS
PARTE AUTORA : ROSIGLEIDE BATISTA DOS SANTOS
: SILVANO DOS SANTOS
: SIMONE ALVES DE MELO
ADVOGADO : SP213889 FÁBIO MOYA DIEZ e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00092709320134036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença que, em mandado de segurança interposto contra ato do Superintendente da Caixa Econômica Federal na Baixada Santista, objetivando levantamento dos valores da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, concedeu a segurança para que André Fernandes dos Santos, Bento Barreto, Cleide Barbosa de Sousa, Edna Henrique Esteves, Eunice das Neves Nascimento, Edson José de Barros Junior, Monica Carvalho Santos Jardim, Rosigleide Batista dos Santos, Silvano dos Santos e Simone Alves de Melo procedessem ao saque do saldo da suas contas em razão da alteração de regime jurídico de celetista para estatutário, o que equivaleria à dispensa sem justa causa, conforme art. 20, da Lei 8.036/90. Custas na forma da lei. Sem honorários advocatícios (art. 25 da Lei 12.016/09).

Parecer da Procuradoria Regional da República em prol de ser mantida a sentença.

É o breve relatório.

DECIDO.

Os impetrantes foram contratados pela Prefeitura Municipal do Guarujá/SP, a qual alterou o regime jurídico de contratação dos seus servidores públicos, sendo que seu vínculo jurídico, inicialmente contratual, passou para o regime estatutário.

O Juízo de 1º grau concedeu a segurança sob o fundamento de que a alteração do contrato de trabalho equipara-se à dispensa sem justa causa.

De acordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a mudança de regime jurídico faz operar o fenômeno da extinção da relação contratual de caráter celetista por ato unilateral do empregador, sem justa causa, o que, *mutatis mutandis*, equivaleria à despedida sem justa causa elencada no inciso I do art. 20 da Lei 8.036/90: "ADMINISTRATIVO. FGTS. LEVANTAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20, VIII, DA LEI Nº 8.036/90. VERBETE SUMULAR Nº 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA.

1. Mandado de Segurança objetivando a concessão de ordem para determinar à autoridade impetrada que proceda à imediata liberação do saldo da conta do FGTS em nome do impetrante, tendo em vista que, com o advento da Lei nº 3.808/02 do Estado do Rio de Janeiro, seu contrato de trabalho foi rescindido, passando, por força de lei, do regime celetista para o estatutário.

2. O entendimento jurisprudencial é pacífico e uníssono em reconhecer que há direito à movimentação das contas vinculadas do FGTS quando ocorre mudança do regime jurídico de servidor público (in casu, do celetista para o estatutário).

3. "É faculdade do empregado celetista que altera o seu regime para estatutário a movimentação da sua conta

vinculada ao FGTS, sem que configure ofensa ao disposto no art. 20, da Lei nº 8.036/90, que permanece harmônico com o teor da Súmula nº 178, do TFR."(RESP 650477/AL, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª Turma, DJ 25/10/2004, p. 261).

4. A mudança de regime jurídico faz operar o fenômeno da extinção da relação contratual de caráter celetista por ato unilateral do empregador, sem justa causa, o que, mutatis mutandis, equivaleria à despedida sem justa causa elencada no inciso I do art. 20 da Lei 8.036/90.

5. Compatibilidade com a aplicação do enunciado sumular nº 178 do extinto TFR: "Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência da lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS".

Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ, Resp 692569/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 17/02/2005, DJ 18/04/2005, p. 235)

"ADMINISTRATIVO.RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. PRELIMINAR. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20 DA LEI N. 8.036/90. SÚMULA N. 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. O STJ pacificou o entendimento de que é possível o levantamento do saldo da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) nas situações em que ocorrer a conversão do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei n. 8.036/90. Incidência do enunciado n. 178 da Súmula do extinto TFR.

2. Recurso especial improvido."

(STJ, Resp 907724/ES, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 20/03/2007, DJ 18/04/2007, p. 236)

"FGTS - LEVANTAMENTO DE VALORES DEPOSITADOS - MUDANÇA DE REGIME DE TRABALHO - ARTIGO 20 DA LEI N. 8036/90 - POSSIBILIDADE - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Com a transferência de regime de trabalho há a dissolução do vínculo empregatício e a investidura na função estatutária, que equivaleria à despedida sem justa causa elencada no inciso I do art. 20, da Lei n. 8.036/90, e não o inciso VIII. Aplica-se o enunciado 178 da Súmula do extinto TFR. Precedentes desta Corte.

(...)

Recurso especial conhecido em parte e improvido"

(STJ, Resp 724930/PB, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 05/09/2006, DJ 18/09/2006, p. 296)

Nessa esteira, comprovada a satisfação do requisito previsto pelo artigo 20, inciso I, da Lei nº 8.036/90, os impetrantes fazem jus ao levantamento do saldo fundiário.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial.**

P.Int.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00073 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010547-47.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.010547-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : CELIA VENCESLAU DE SOUZA e outros
: CLAUDIO GEMIGNANI GONZALEZ
: CHRISTIANE TOOM
: DANIELA CARNEIRO SOARES SANTOS
: EDIVANIA TORRES BUENO
: ISABEL VIEIRA DE MELLO
: KELLY CRISTINA DE OLIVEIRA SANTOS
: NILDA SILVA OLIVEIRA
: MEIRIDALVA TEIXEIRA DE CASTRO
: ROSANE MACHADO CANGIANO
ADVOGADO : SP213889 FÁBIO MOYA DIEZ e outro

PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00105474720134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença que, em mandado de segurança interposto contra ato do Superintendente da Caixa Econômica Federal na Baixada Santista, objetivando levantamento dos valores da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, concedeu a segurança para que Célia Venceslau de Souza e outros procedessem ao saque do saldo da suas contas em razão da alteração de regime jurídico de celetista para estatutário, o que equivaleria à dispensa sem justa causa, conforme art. 20, da Lei 8.036/90. Custas na forma da lei. Sem honorários advocatícios (art. 25 da Lei 12.016/09).

Parecer da Procuradoria Regional da República em prol de ser mantida a sentença.

É o breve relatório.

DECIDO.

Os impetrantes foram contratados pela Prefeitura Municipal do Guarujá/SP, a qual alterou o regime jurídico de contratação dos seus servidores públicos, sendo que seu vínculo jurídico, inicialmente contratual, passou para o regime estatutário.

O Juízo de 1º grau concedeu a segurança sob o fundamento de que a alteração do contrato de trabalho equipara-se à dispensa sem justa causa.

De acordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a mudança de regime jurídico faz operar o fenômeno da extinção da relação contratual de caráter celetista por ato unilateral do empregador, sem justa causa, o que, *mutatis mutandis*, equivaleria à despedida sem justa causa elencada no inciso I do art. 20 da Lei 8.036/90: "ADMINISTRATIVO. FGTS. LEVANTAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20, VIII, DA LEI Nº 8.036/90. VERBETE SUMULAR Nº 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA.

1. Mandado de Segurança objetivando a concessão de ordem para determinar à autoridade impetrada que proceda à imediata liberação do saldo da conta do FGTS em nome do impetrante, tendo em vista que, com o advento da Lei nº 3.808/02 do Estado do Rio de Janeiro, seu contrato de trabalho foi rescindido, passando, por força de lei, do regime celetista para o estatutário.

2. O entendimento jurisprudencial é pacífico e uníssono em reconhecer que há direito à movimentação das contas vinculadas do FGTS quando ocorre mudança do regime jurídico de servidor público (in casu, do celetista para o estatutário).

3. "É faculdade do empregado celetista que altera o seu regime para estatutário a movimentação da sua conta vinculada ao FGTS, sem que configure ofensa ao disposto no art. 20, da Lei nº 8.036/90, que permanece harmônico com o teor da Súmula nº 178, do TFR." (RESP 650477/AL, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª Turma, DJ 25/10/2004, p. 261).

4. A mudança de regime jurídico faz operar o fenômeno da extinção da relação contratual de caráter celetista por ato unilateral do empregador, sem justa causa, o que, *mutatis mutandis*, equivaleria à despedida sem justa causa elencada no inciso I do art. 20 da Lei 8.036/90.

5. Compatibilidade com a aplicação do enunciado sumular nº 178 do extinto TFR: "Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência da lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS".

Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ, Resp 692569/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 17/02/2005, DJ 18/04/2005, p. 235)

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. PRELIMINAR. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20 DA LEI N. 8.036/90. SÚMULA N. 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. O STJ pacificou o entendimento de que é possível o levantamento do saldo da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) nas situações em que ocorrer a conversão do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei n. 8.036/90. Incidência do enunciado n. 178 da Súmula do extinto TFR.

2. Recurso especial improvido."

(STJ, Resp 907724/ES, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 20/03/2007, DJ 18/04/2007, p. 236)

"FGTS - LEVANTAMENTO DE VALORES DEPOSITADOS - MUDANÇA DE REGIME DE TRABALHO - ARTIGO 20 DA LEI N. 8036/90 - POSSIBILIDADE - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Com a transferência de regime de trabalho há a dissolução do vínculo empregatício e a investidura na função estatutária, que equivaleria à despedida sem justa causa elencada no inciso I do art. 20, da Lei n. 8.036/90, e não o inciso VIII. Aplica-se o enunciado 178 da Súmula do extinto TFR. Precedentes desta Corte.

(...)

Recurso especial conhecido em parte e improvido"

(STJ, Resp 724930/PB, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 05/09/2006, DJ 18/09/2006, p. 296)

Nessa esteira, comprovada a satisfação do requisito previsto pelo artigo 20, inciso I, da Lei nº 8.036/90, os impetrantes fazem jus ao levantamento do saldo fundiário.
Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial.**

P.Int.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00074 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010732-85.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.010732-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : ADRIANO SEGUNDO SOARES DA SILVA e outros
: JANAINA APARECIDA DA SILVA MADURO
: JOSE MARIO SANTOS DO NASCIMENTO
: LUCINETE DE LIMA SILVA
: MARCIA REGINA SANTOS SOUZA
: MARCOS CORTEZ FILHO
: RENATO DE SOUZA
: RITA DE CASSIA DA SILVA MOREIRA
: ROMULO SILVA LIRA FILHO
: MARIA APARECIDA DE ABREU SANTANA
ADVOGADO : SP213889 FÁBIO MOYA DIEZ e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00107328520134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença que, em mandado de segurança interposto contra ato do Superintendente da Caixa Econômica Federal na Baixada Santista, objetivando levantamento dos valores da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, concedeu a segurança para que Adriano Segundo Soares da Silva e outros procedessem ao saque do saldo da suas contas em razão da alteração de regime jurídico de celetista para estatutário, o que equivaleria à dispensa sem justa causa, conforme art. 20, da Lei 8.036/90.

Custas na forma da lei. Sem honorários advocatícios (art. 25 da Lei 12.016/09).

Parecer da Procuradoria Regional da República em prol de ser mantida a sentença.

É o breve relatório.

DECIDO.

Os impetrantes foram contratados pela Prefeitura Municipal do Guarujá/SP, a qual alterou o regime jurídico de contratação dos seus servidores públicos, sendo que seu vínculo jurídico, inicialmente contratual, passou para o regime estatutário.

O Juízo de 1º grau concedeu a segurança sob o fundamento de que a alteração do contrato de trabalho equipara-se à dispensa sem justa causa.

De acordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a mudança de regime jurídico faz operar o fenômeno da extinção da relação contratual de caráter celetista por ato unilateral do empregador, sem justa causa, o que, *mutatis mutandis*, equivaleria à despedida sem justa causa elencada no inciso I do art. 20 da Lei 8.036/90: **"ADMINISTRATIVO. FGTS. LEVANTAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20, VIII, DA LEI Nº 8.036/90. VERBETE SUMULAR Nº 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA.**

1. Mandado de Segurança objetivando a concessão de ordem para determinar à autoridade impetrada que proceda à imediata liberação do saldo da conta do FGTS em nome do impetrante, tendo em vista que, com o advento da Lei nº 3.808/02 do Estado do Rio de Janeiro, seu contrato de trabalho foi rescindido, passando, por força de lei, do regime celetista para o estatutário.

2. O entendimento jurisprudencial é pacífico e unânime em reconhecer que há direito à movimentação das contas vinculadas do FGTS quando ocorre mudança do regime jurídico de servidor público (in casu, do celetista para o estatutário).

3. "É faculdade do empregado celetista que altera o seu regime para estatutário a movimentação da sua conta vinculada ao FGTS, sem que configure ofensa ao disposto no art. 20, da Lei nº 8.036/90, que permanece harmônico com o teor da Súmula nº 178, do TFR." (RESP 650477/AL, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª Turma, DJ 25/10/2004, p. 261).

4. A mudança de regime jurídico faz operar o fenômeno da extinção da relação contratual de caráter celetista por ato unilateral do empregador, sem justa causa, o que, mutatis mutandis, equivaleria à despedida sem justa causa elencada no inciso I do art. 20 da Lei 8.036/90.

5. Compatibilidade com a aplicação do enunciado sumular nº 178 do extinto TFR: "Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência da lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS".

Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ, Resp 692569/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 17/02/2005, DJ 18/04/2005, p. 235)

"ADMINISTRATIVO.RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. PRELIMINAR. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20 DA LEI N. 8.036/90. SÚMULA N. 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. O STJ pacificou o entendimento de que é possível o levantamento do saldo da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) nas situações em que ocorrer a conversão do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei n. 8.036/90. Incidência do enunciado n. 178 da Súmula do extinto TFR.

2. Recurso especial improvido."

(STJ, Resp 907724/ES, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 20/03/2007, DJ 18/04/2007, p. 236)

"FGTS - LEVANTAMENTO DE VALORES DEPOSITADOS - MUDANÇA DE REGIME DE TRABALHO - ARTIGO 20 DA LEI N. 8036/90 - POSSIBILIDADE - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Com a transferência de regime de trabalho há a dissolução do vínculo empregatício e a investidura na função estatutária, que equivaleria à despedida sem justa causa elencada no inciso I do art. 20, da Lei n. 8.036/90, e não o inciso VIII. Aplica-se o enunciado 178 da Súmula do extinto TFR. Precedentes desta Corte.

(...)

Recurso especial conhecido em parte e improvido"

(STJ, Resp 724930/PB, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 05/09/2006, DJ 18/09/2006, p. 296)

Nessa esteira, comprovada a satisfação do requisito previsto pelo artigo 20, inciso I, da Lei nº 8.036/90, os impetrantes fazem jus ao levantamento do saldo fundiário.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial.**

P.Int.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00075 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010848-91.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.010848-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : NADJA MARIA DE CARVALHO
ADVOGADO : SP308181 MARLY INÊS NÓBREGA e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00108489120134036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença que, em mandado de segurança interposto contra ato do Superintendente da Caixa Econômica Federal na Baixada Santista, objetivando levantamento dos valores da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, concedeu a segurança para que Nadja Maria de Carvalho procedesse ao saque do saldo da sua conta em razão da alteração de seu regime jurídico de celetista para estatutário, o que equivaleria à dispensa sem justa causa, conforme art. 20, da Lei 8.036/90. Custas na forma da lei. Sem honorários advocatícios (art. 25 da Lei 12.016/09).

Parecer da Procuradoria Regional da República em prol de ser denegada a ordem.

É o breve relatório.

DECIDO.

A impetrante foi contratada pela Prefeitura Municipal do Guarujá/SP, a qual alterou o regime jurídico de contratação dos seus servidores públicos, sendo que seu vínculo jurídico, inicialmente contratual, passou para o regime estatutário.

O Juízo de 1º grau concedeu a segurança sob o fundamento de que a alteração do contrato de trabalho equiparava-se à dispensa sem justa causa.

De acordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a mudança de regime jurídico faz operar o fenômeno da extinção da relação contratual de caráter celetista por ato unilateral do empregador, sem justa causa, o que, *mutatis mutandis*, equivaleria à despedida sem justa causa elencada no inciso I do art. 20 da Lei 8.036/90: "ADMINISTRATIVO. FGTS. LEVANTAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20, VIII, DA LEI Nº 8.036/90. VERBETE SUMULAR Nº 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA.

1. Mandado de Segurança objetivando a concessão de ordem para determinar à autoridade impetrada que proceda à imediata liberação do saldo da conta do FGTS em nome do impetrante, tendo em vista que, com o advento da Lei nº 3.808/02 do Estado do Rio de Janeiro, seu contrato de trabalho foi rescindido, passando, por força de lei, do regime celetista para o estatutário.

2. O entendimento jurisprudencial é pacífico e unânime em reconhecer que há direito à movimentação das contas vinculadas do FGTS quando ocorre mudança do regime jurídico de servidor público (in casu, do celetista para o estatutário).

3. "É faculdade do empregado celetista que altera o seu regime para estatutário a movimentação da sua conta vinculada ao FGTS, sem que configure ofensa ao disposto no art. 20, da Lei nº 8.036/90, que permanece harmônico com o teor da Súmula nº 178, do TFR." (RESP 650477/AL, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª Turma, DJ 25/10/2004, p. 261).

4. A mudança de regime jurídico faz operar o fenômeno da extinção da relação contratual de caráter celetista por ato unilateral do empregador, sem justa causa, o que, *mutatis mutandis*, equivaleria à despedida sem justa causa elencada no inciso I do art. 20 da Lei 8.036/90.

5. Compatibilidade com a aplicação do enunciado sumular nº 178 do extinto TFR: "Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência da lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS".

Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ, Resp 692569/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 17/02/2005, DJ 18/04/2005, p. 235)

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. PRELIMINAR. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20 DA LEI N. 8.036/90. SÚMULA N. 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. O STJ pacificou o entendimento de que é possível o levantamento do saldo da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) nas situações em que ocorrer a conversão do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei n. 8.036/90. Incidência do enunciado n. 178 da Súmula do extinto TFR.

2. Recurso especial improvido."

(STJ, Resp 907724/ES, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 20/03/2007, DJ 18/04/2007, p. 236)

"FGTS - LEVANTAMENTO DE VALORES DEPOSITADOS - MUDANÇA DE REGIME DE TRABALHO - ARTIGO 20 DA LEI N. 8036/90 - POSSIBILIDADE - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Com a transferência de regime de trabalho há a dissolução do vínculo empregatício e a investidura na função estatutária, que equivaleria à despedida sem justa causa elencada no inciso I do art. 20, da Lei n. 8.036/90, e não o inciso VIII. Aplica-se o enunciado 178 da Súmula do extinto TFR. Precedentes desta Corte.

(...)

Recurso especial conhecido em parte e improvido"

(STJ, Resp 724930/PB, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 05/09/2006, DJ 18/09/2006, p. 296)

Nessa esteira, comprovada a satisfação do requisito previsto pelo artigo 20, inciso I, da Lei nº 8.036/90, o

impetrante faz jus ao levantamento do saldo fundiário.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial.**

P.Int.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00076 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011278-43.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.011278-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : CLAUDIO LUIZ DA SILVA PINTO e outros
: CRISTINA CHAFIC MOUSSA
: DAIANE RAMOS DE LIMA ALMEIDA
: IVANILDO DE SOUZA
: JORGE WILSON DOS SANTOS
: JOSE UBALDO COROA DOS REIS
: PATRICIA MARCELINO DOS SANTOS
: PEDRO PAULO NONTEIRO
: PASCHOALINA RAMOS MADUREIRA LIMA
: SUELA LIMA DE FARIAS
ADVOGADO : SP213889 FÁBIO MOYA DIEZ e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00112784320134036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença que, em mandado de segurança interposto contra ato do Superintendente da Caixa Econômica Federal na Baixada Santista, objetivando levantamento dos valores da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, concedeu a segurança para que Claudio Luiz da Silva Pinta e outros procedessem ao saque do saldo da suas contas em razão da alteração de regime jurídico de celetista para estatutário, o que equivaleria à dispensa sem justa causa, conforme art. 20, da Lei 8.036/90. Custas na forma da lei. Sem honorários advocatícios (art. 25 da Lei 12.016/09).

Parecer da Procuradoria Regional da República em prol de ser mantida a sentença.

É o breve relatório.

DECIDO.

Os impetrantes foram contratados pela Prefeitura Municipal do Guarujá/SP, a qual alterou o regime jurídico de contratação dos seus servidores públicos, sendo que seu vínculo jurídico, inicialmente contratual, passou para o regime estatutário.

O Juízo de 1º grau concedeu a segurança sob o fundamento de que a alteração do contrato de trabalho equipara-se à dispensa sem justa causa.

De acordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a mudança de regime jurídico faz operar o fenômeno da extinção da relação contratual de caráter celetista por ato unilateral do empregador, sem justa causa, o que, *mutatis mutandis*, equivaleria à despedida sem justa causa elencada no inciso I do art. 20 da Lei 8.036/90: "ADMINISTRATIVO. FGTS. LEVANTAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20, VIII, DA LEI Nº 8.036/90. VERBETE SUMULAR Nº 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA.

1. Mandado de Segurança objetivando a concessão de ordem para determinar à autoridade impetrada que proceda à imediata liberação do saldo da conta do FGTS em nome do impetrante, tendo em vista que, com o advento da Lei nº 3.808/02 do Estado do Rio de Janeiro, seu contrato de trabalho foi rescindido, passando, por

força de lei, do regime celetista para o estatutário.

2. O entendimento jurisprudencial é pacífico e unânime em reconhecer que há direito à movimentação das contas vinculadas do FGTS quando ocorre mudança do regime jurídico de servidor público (in casu, do celetista para o estatutário).

3. "É faculdade do empregado celetista que altera o seu regime para estatutário a movimentação da sua conta vinculada ao FGTS, sem que configure ofensa ao disposto no art. 20, da Lei nº 8.036/90, que permanece harmônico com o teor da Súmula nº 178, do TFR." (RESP 650477/AL, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª Turma, DJ 25/10/2004, p. 261).

4. A mudança de regime jurídico faz operar o fenômeno da extinção da relação contratual de caráter celetista por ato unilateral do empregador, sem justa causa, o que, mutatis mutandis, equivaleria à despedida sem justa causa elencada no inciso I do art. 20 da Lei 8.036/90.

5. Compatibilidade com a aplicação do enunciado sumular nº 178 do extinto TFR: "Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência da lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS".

Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ, Resp 692569/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 17/02/2005, DJ 18/04/2005, p. 235)

"ADMINISTRATIVO.RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. PRELIMINAR. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20 DA LEI N. 8.036/90. SÚMULA N. 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. O STJ pacificou o entendimento de que é possível o levantamento do saldo da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) nas situações em que ocorrer a conversão do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei n. 8.036/90. Incidência do enunciado n. 178 da Súmula do extinto TFR.

2. Recurso especial improvido."

(STJ, Resp 907724/ES, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 20/03/2007, DJ 18/04/2007, p. 236)

"FGTS - LEVANTAMENTO DE VALORES DEPOSITADOS - MUDANÇA DE REGIME DE TRABALHO - ARTIGO 20 DA LEI N. 8036/90 - POSSIBILIDADE - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Com a transferência de regime de trabalho há a dissolução do vínculo empregatício e a investidura na função estatutária, que equivaleria à despedida sem justa causa elencada no inciso I do art. 20, da Lei n. 8.036/90, e não o inciso VIII. Aplica-se o enunciado 178 da Súmula do extinto TFR. Precedentes desta Corte.

(...)

Recurso especial conhecido em parte e improvido"

(STJ, Resp 724930/PB, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 05/09/2006, DJ 18/09/2006, p. 296)

Nessa esteira, comprovada a satisfação do requisito previsto pelo artigo 20, inciso I, da Lei nº 8.036/90, os impetrantes fazem jus ao levantamento do saldo fundiário.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial.**

P.Int.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00077 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011408-33.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.011408-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : ANA MARIA BATISTA PEDRUNTI e outros
: CELIA ZULIMA PEREIRA
: CLAUDETE APARECIDA ARCANGELO
: CLAUDETE GUILHERME SILVA
: ELIZETE DOS SANTOS
: IONICE SOUZA SANTOS
: IZABEL CRISTINA DE OLIVEIRA

: JOSE MARIA DO NASCIMENTO SOUZA
: KATIA CRISTINA CASSIANO MELES
: LUCIANE DA SILVA MELO RAMOS
ADVOGADO : SP213889 FÁBIO MOYA DIEZ e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00114083320134036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença que, em mandado de segurança interposto contra ato do Superintendente da Caixa Econômica Federal na Baixada Santista, objetivando levantamento dos valores da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, concedeu a segurança para que Ana Maria Batista Pedrunti e outros procedessem ao saque do saldo da suas contas em razão da alteração de regime jurídico de celetista para estatutário, o que equivaleria à dispensa sem justa causa, conforme art. 20, da Lei 8.036/90. Custas na forma da lei. Sem honorários advocatícios (art. 25 da Lei 12.016/09).

Parecer da Procuradoria Regional da República em prol de ser mantida a sentença.

É o breve relatório.

DECIDO.

Os impetrantes foram contratados pela Prefeitura Municipal do Guarujá/SP, a qual alterou o regime jurídico de contratação dos seus servidores públicos, sendo que seu vínculo jurídico, inicialmente contratual, passou para o regime estatutário.

O Juízo de 1º grau concedeu a segurança sob o fundamento de que a alteração do contrato de trabalho equipara-se à dispensa sem justa causa.

De acordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a mudança de regime jurídico faz operar o fenômeno da extinção da relação contratual de caráter celetista por ato unilateral do empregador, sem justa causa, o que, *mutatis mutandis*, equivaleria à despedida sem justa causa elencada no inciso I do art. 20 da Lei 8.036/90: "ADMINISTRATIVO. FGTS. LEVANTAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20, VIII, DA LEI Nº 8.036/90. VERBETE SUMULAR Nº 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA.

1. Mandado de Segurança objetivando a concessão de ordem para determinar à autoridade impetrada que proceda à imediata liberação do saldo da conta do FGTS em nome do impetrante, tendo em vista que, com o advento da Lei nº 3.808/02 do Estado do Rio de Janeiro, seu contrato de trabalho foi rescindido, passando, por força de lei, do regime celetista para o estatutário.

2. O entendimento jurisprudencial é pacífico e unânime em reconhecer que há direito à movimentação das contas vinculadas do FGTS quando ocorre mudança do regime jurídico de servidor público (in casu, do celetista para o estatutário).

3. "É faculdade do empregado celetista que altera o seu regime para estatutário a movimentação da sua conta vinculada ao FGTS, sem que configure ofensa ao disposto no art. 20, da Lei nº 8.036/90, que permanece harmônico com o teor da Súmula nº 178, do TFR." (RESP 650477/AL, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª Turma, DJ 25/10/2004, p. 261).

4. A mudança de regime jurídico faz operar o fenômeno da extinção da relação contratual de caráter celetista por ato unilateral do empregador, sem justa causa, o que, *mutatis mutandis*, equivaleria à despedida sem justa causa elencada no inciso I do art. 20 da Lei 8.036/90.

5. Compatibilidade com a aplicação do enunciado sumular nº 178 do extinto TFR: "Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência da lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS".

Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ, Resp 692569/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 17/02/2005, DJ 18/04/2005, p. 235)

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. PRELIMINAR. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20 DA LEI N. 8.036/90. SÚMULA N. 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. O STJ pacificou o entendimento de que é possível o levantamento do saldo da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) nas situações em que ocorrer a conversão do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei n. 8.036/90. Incidência do enunciado n. 178 da Súmula do extinto TFR.

2. Recurso especial improvido."

(STJ, Resp 907724/ES, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 20/03/2007, DJ 18/04/2007, p. 236)

"FGTS - LEVANTAMENTO DE VALORES DEPOSITADOS - MUDANÇA DE REGIME DE TRABALHO - ARTIGO 20 DA LEI N. 8036/90 - POSSIBILIDADE - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Com a transferência de regime de trabalho há a dissolução do vínculo empregatício e a investidura na função

estatutária, que equivaleria à despedida sem justa causa elencada no inciso I do art. 20, da Lei n. 8.036/90, e não o inciso VIII. Aplica-se o enunciado 178 da Súmula do extinto TFR. Precedentes desta Corte.

(...)

Recurso especial conhecido em parte e improvido"

(STJ, Resp 724930/PB, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 05/09/2006, DJ 18/09/2006, p. 296)

Nessa esteira, comprovada a satisfação do requisito previsto pelo artigo 20, inciso I, da Lei nº 8.036/90, os impetrantes fazem jus ao levantamento do saldo fundiário.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial.**

P.Int.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000571-58.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000571-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : PORTO SEGURO CIA DE SEGUROS GERAIS
ADVOGADO : SP196729 MAURICIO DE CARVALHO SILVEIRA BUENO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00003397920144036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por PORTO SEGURO CIA DE SEGUROS GERAIS em face de decisão que indeferiu o pedido liminar proferida nos autos do mandado de segurança impetrado em face do Sr. SUPERINTENDENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando a expedição de certificado de regularidade do FGTS, sob o fundamento de que recurso administrativo não é causa de suspensão da exigibilidade do seu débito.

Por meio de email, o Juízo de origem informou que foi proferida a sentença de improcedência do pedido, nos termos do art. 269, I do CPC.

Desta forma, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, 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, 05 de maio de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001047-96.2014.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : BUDAI IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO : SP309914 SIDNEI BIZARRO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JANDIRA SP
No. ORIG. : 00022463820068260299 A Vr JANDIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por Budai Indústria Metalúrgica Ltda. em face da decisão que, em sede de execução fiscal, proposta em 2006, deferiu a penhora de 20% sobre o faturamento mensal da agravante.

A agravante alega que não existe nos autos fundamento suficiente a autorizar a expedição do mandado de penhora do faturamento da empresa, que possui outros bens passíveis de constrição judicial, além de ter solicitado novamente a adesão ao programa de recuperação fiscal. Afirma ainda que o cumprimento do mandado acarretará perdas irreparáveis com o comprometimento, inclusive, do funcionamento da empresa.

A CDA nº 320887510 teve origem em NFLD, com data de lançamento em 26/08/1996, período da dívida de 09/93 a 06/94 e 09/94 a 02/96 (fls. 28/37). O executado foi citado em 05/04/2011 (fl. 53). O débito foi incluído em parcelamento em 24/11/2009 (fl. 60). Em 24/05/2011 foi confirmado o parcelamento pela União e requerido o sobrestamento do feito (fl. 61). Em 06/06/2012 a União requer a penhora sobre os ativos financeiros, BACENJUD e informa a não inclusão dos débitos em parcelamento (fl. 63).

É o relatório, decido.

O Superior Tribunal de Justiça tem posicionamento pacífico de que para ser autorizada a penhora sobre faturamento da empresa devem ser observadas cautelas específicas quanto à comprovação da inexistência de outros bens passíveis de garantir a execução ou sejam os indicados de difícil alienação; a nomeação de administrador, ao qual incumbirá a apresentação das formas de administração e pagamento e a fixação de percentual que não inviabilize a atividade econômica da empresa:

EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA - PRESSUPOSTOS - SÚMULA 7/STJ - INAPLICABILIDADE.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que somente é admissível proceder-se à penhora sobre faturamento da empresa se preenchidos - concomitantemente - os seguintes pressupostos: a) comprovada a inexistência de outros bens passíveis de garantir a execução ou sejam os indicados de difícil alienação; b) nomeação de administrador (arts. 678 e 719, caput, do CPC), ao qual incumbirá a apresentação das formas de administração e pagamento; c) fixação de percentual que não inviabilize a atividade econômica da empresa.

2. No presente caso, o Tribunal de origem não atendeu aos requisitos determinados para a penhora sobre o faturamento de empresa, razão suficiente para invalidar a ordem de penhora, sem que isso signifique reanálise da matéria fática. Inaplicabilidade da Súmula 7/STJ.

3. Precedentes: REsp 1.170.153/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 8.6.2010, DJe 18.6.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 8.6.2010, DJe 21.6.2010; AgRg no Ag 1.032.631/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/ Acórdão Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 4.11.2008, DJe 2.3.2009. Agravo regimental improvido.

(STJ - AGRESP 1101696 - SEGUNDA TURMA - MINISTRO HUMBERTO MARTINS - DJE DATA:03/09/2010)

Na hipótese, o bem ofertado pela agravante é de difícil alienação, conforme docs. de fls. 86/90. Conquanto possa o valor de avaliação do imóvel ser superior ao valor total das penhoras sobre ele existentes, tal fato por si só caracteriza a dificuldade na alienação do bem.

Por fim, relativamente ao argumento de que a penhora sobre o faturamento inviabilizará suas atividades, nos termos do art. 333, I, do Código de Processo Civil, não pode a empresa pretender investir o juiz da execução na

condição de seu administrador judicial, pois o mesmo não tem competência para esquadrihar a contabilidade da sociedade a fim de reconhecer que a medida impossibilitará o funcionamento empresarial.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROGRESSÃO FUNCIONAL. DIFERENÇAS SALARIAIS. FATO IMPEDITIVO DO DIREITO DO AUTOR. ÔNUS DA PROVA. ART. 333, II, DO CPC. INCUMBÊNCIA DO RÉU. RECONHECIMENTO DO DIREITO NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. LEI ESTADUAL 10.961/1992. EXAME DE LEGISLAÇÃO LOCAL. SÚMULA 280/STF.

1. Nos termos do art. 333 do Código de Processo Civil, cabe ao autor demonstrar a veracidade dos fatos constitutivos de seu direito (inciso I) e ao réu invocar circunstância capaz de alterar ou eliminar as conseqüências jurídicas do fato aduzido pelo demandante (inciso II).

2. Hipótese em que o Tribunal de origem, com apoio no conjunto fático-probatório dos autos, reconheceu que a autora preenche os requisitos legais para a progressão funcional. Rever tal entendimento implica, como regra, reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.(...)

4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, AGA 201000966511, Rel. Min. Herman Benjamin, DJE 02/02/2011) (sem grifos no original)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. IPVA E IPTU. ENTIDADE ASSISTENCIAL. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. PREVISÃO CONSTITUCIONAL (CF, ART. 150, VI, "C"). LEI COMPLEMENTAR DISTRITAL Nº 343/2001. DESVIRTUAMENTO DO USO. EXCEÇÃO À REGRA. ART. 333, INCISO II, DO CPC. ÔNUS DA PROVA.

1. O recorrente demonstra mero inconformismo em seu agravo regimental, que não se mostra capaz de alterar os fundamentos da decisão agravada.

2. Sendo a Inspeção São João Bosco entidade assistencial, de acordo com o art. 150, inciso VI, alínea "c", da Constituição Federal, decorre da própria sistemática legal (Lei Complementar Distrital nº 343/2001) a conclusão da existência de presunção juris tantum (art. 334, IV, do CPC) quanto sua imunidade em relação ao IPTU e IPVA.

3. Caberia ao Distrito Federal, nos termos do inciso II do art. 333 do CPC, apresentar prova impeditiva, modificativa e extintiva quanto à imunidade constitucional, por meio da comprovação de que os automóveis e os imóveis, mencionados nos autos, pertencentes à entidade em questão estão desvinculados da destinação institucional, o que não ocorreu no caso em comento, como se percebe do dirimido pelo acórdão a quo: "Aduz, ainda, o apelante que os bens, sobre os quais recaem os impostos, não estão sendo utilizados para atender suas finalidades essenciais, sendo assim, defeso aplicar aos mesmos a imunidade concedida à autora. No entanto, tal alegação não merece prosperar, pois caberia ao recorrente o ônus da prova quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito da autora, tal como preceitua o art. 333, II, do CPC, e de tal ônus ele não se desincumbiu" (fls. 536).

4. Agravo regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, AAREsp 200501953178, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 19/02/2010) (sem grifos no original).

Com tais considerações e nos termos do artigo 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 abril de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001160-50.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001160-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : SERAGINI DESIGN E ENGENHARIA DE EMBALAGENS S/C LTDA
ADVOGADO : SP145719 LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00542725220014030399 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Seragini Design e Engenharia de Embalagens S/C Ltda. em face da decisão proferida em sede de execução de sentença, nos autos do Processo nº 0054272-52.2001.403.0399, em trâmite perante a 22ª Vara Federal Cível em São Paulo, cujo teor é o seguinte:

"Compulsando os autos verifiquei que:

À fl. 648 foi expedido o requisitório referente ao valor principal em favor da autora, no valor de R\$ 128.262,35 e à fl. 649 foi expedido, por equívoco, os honorários contratuais como se fossem honorários sucumbenciais, no valor de R\$ 32.065,58.

Às fls. 651/654 a 1ª Vara de Execuções fiscais de São Paulo requereu a penhora no rosto destes autos, no valor de R\$ 368.924,20, relativo aos autos da execução fiscal nº 0033282-78.2006.403.6182.

Diante do exposto:

1) Acolho a penhora no rosto destes autos requerida pela 1ª Vara de Execuções fiscais de São Paulo, no valor de R\$ 128.262,35.

2) Encaminhe-se email à 1ª Vara de Execuções informando-a deste despacho.

3) Retifique-se o requisitório de fl. 649, devendo o mesmo constar o valor à título honorários sucumbenciais, no valor de R\$ 9.124,97, conforme requerido às fls. 347/366.

4) No tocante aos honorários contratuais pretendido pela autora, no valor de R\$ 32.065,58, há que se ressaltar que a expedição do precatório diretamente em nome do advogado que junta aos autos o respectivo contrato de honorários (art. 22, parágrafo 4º da Lei 8.906/94), poderá ser feita somente em relação ao valor a ser recebido pela parte contratante. Portanto, no caso em tela não é possível o destaque do mesmo, posto que o acolhimento da penhora no rosto destes autos que abrangeu o valor integral a ser recebido pela autora, sendo crédito público goza de preferência sobre os demais, com exceção dos decorrentes de acidente de trabalho ou da legislação trabalhista, na qual não se enquadra os honorários de advogado (precedente: STJ 1ª T., un., EDecResp 435.111, rel. Min. Denise Arruda, mar/04).

5) Dê-se vista às partes e, em nada sendo requerido, venham os autos conclusos para a transmissão dos requisitórios, devendo os autos aguardar o pagamento sobrestados em Secretaria.

Int."

Alega o agravante, em síntese, que a verba honorária é um crédito alimentar e na própria Constituição Federal existe restrição que obsta a penhora ou compensação.

Assevera que a decisão agravada contraria o disposto na parte final do §9º do artigo 100 da Carta Constitucional, porquanto *"entende que se o crédito tributário a ser compensado e ou penhora encontra-se em franca discussão judicial não há o que se falar em compensação ou penhora, vez que, não há certeza da dívida..."*.

A inicial foi instruída com os documentos de fls. 14/136.

É a síntese do necessário.

Decido.

Sem razão a parte agravante.

Consta dos autos que a União Federal não obstante tenha concordado com os valores devidos pela Fazenda Nacional na execução de honorários, noticiou que o exequente, ora agravante, possui valores inscritos em dívida ativa da União. Assim, requereu que o precatório ou requisição de pequeno valor seja utilizado integralmente para quitação da dívida tributária, pedido esse deferido na instância *"a quo"*.

Remansoso o entendimento no Colendo Superior Tribunal de Justiça de que os créditos dos honorários advocatícios sejam eles contratuais ou sucumbenciais enquadram-se no conceito de verba de natureza alimentícia, tendo em vista que constituem a remuneração do advogado. Contudo, apesar de sua natureza alimentar, não prevalecem sobre o crédito fiscal.

Trago à colação os seguintes julgados da Corte Superior e deste Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CRÉDITOS DECORRENTES DE HONORÁRIOS

ADVOCATÍCIOS. PRIVILÉGIO EM RELAÇÃO AOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. SÚMULA 168/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - Em julgados da Corte Especial, uniformizou-se a jurisprudência deste Tribunal no sentido de que o crédito decorrente dos honorários advocatícios, não obstante possuir natureza alimentar, não se equipara ao crédito trabalhista, razão pela qual não há como prevalecer sobre o crédito fiscal.

II - Nos termos da Súmula 168/STJ, "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado."

III - Agravo regimental desprovido. ... EMEN:"

(STJ, AERESP 201102154750, Relator Ministro GILSON DIPP, CORTE ESPECIAL, decisão: 05/06/2013, v.u., DJE: 12/06/2013)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO-TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - NATUREZA ALIMENTAR - PREFERÊNCIA SOBRE O CRÉDITO FISCAL - AFASTADA.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça sedimentou a jurisprudência no sentido de que os créditos decorrentes de verba honorária (contratual ou sucumbencial), não obstante possuam natureza alimentar, não têm preferência sobre o crédito fiscal.

Precedente: STJ, AgRg no REsp nº 1.143.326/MG, relator Min. MASSAMI UYEDA, DJe 30.04.2011; STJ, AgRg no REsp 1305285/PR, relator Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 25.04.2012 e STJ, EREsp 1146066/PR, relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, relator para acórdão Min. FRANCISCO FALCÃO, DJe 13.04.2012.

Agravo de instrumento desprovido."

(TRF-3ª REGIÃO, AI 00348608520124030000, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, QUARTA TURMA, decisão: 23/08/2013, e-DJF3 Judicial1: 12/09/2013)

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO. PEDIDO DE EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO INDEFERIDO. HONORÁRIOS CONTRATUAIS.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar 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 já expandido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - O Superior Tribunal de Justiça vem manifestando-se reiteradamente no sentido de que o crédito decorrente dos honorários advocatícios não se equipara aos créditos trabalhistas, razão pela qual não prevalece sobre o crédito fiscal a que faz jus a Fazenda Pública. Esse é o entendimento perfilhado nos seguintes arestos: (AgRg na MC 16.296/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/02/2011, DJe 28/02/2011); (REsp 909.830/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/06/2010, DJe 06/08/2010) e (REsp 874.309/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/05/2010, DJe 27/05/2010).

IV - Agravo improvido."

(TRF-3ª REGIÃO, AI 00311704820124030000, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, SEGUNDA TURMA, decisão: 11/06/2013, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 20/06/2013)

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso.**

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001205-54.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001205-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 12/05/2014 271/682

AGRAVANTE : FEDERICO PABLO JOSE GUEISBUHLER
ADVOGADO : SP011747 ROBERTO ELIAS CURY e outro
AGRAVADO : MUNICIPALIDADE DE CAMPINAS SP
: Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : SP294567B FABIO LUIS DE ARAUJO RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00077153820134036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de liminar, interposto por Frederico Pablo José Gueisbuhler, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação de desapropriação nº 00077153820134036105, em trâmite perante a 6ª Vara Federal de Campinas - SP, que indeferiu pedido de reunião de ações por conexão.

Todavia, de acordo com a consulta processual realizada ao feito, foi prolatada decisão nos autos da ação originária, reconsiderando a r. decisão agravada, fl. 57, o que acarreta a perda do objeto do presente recurso.

Por essa razão, julgo prejudicado o agravo, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

I.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001624-74.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001624-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : PEROLA S/A
ADVOGADO : SC017517 FELIPE LUCKMANN FABRO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00123047620134036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Perola S/A contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 3ª Vara Federal de Santos que, nos autos do Mandado de Segurança nº 0012304-76.2013.403.6104, indeferiu a liminar em que a impetrante objetivava a suspensão da exigibilidade do crédito tributário referente à contribuição previdenciária sobre a receita bruta (cota patronal), prevista no artigo 8º da Lei nº 12.546/2011, reconhecendo o

seu direito de permanecer no regime de recolhimento sobre a folha de salários, nos termos do artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91.

Entretanto, tendo em vista a prolação de sentença definitiva nos autos principais, consoante se constata da cópia acostada às fls. 565/566 verso dos presentes autos, resta evidente a perda de objeto do presente recurso.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001969-40.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001969-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : NELSON PETIT MADRID e outro
: CATIA REGINA RAMA MADRID
ADVOGADO : SP132545 CARLA SUELI DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
PROCURADOR : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00006212020144036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de liminar, interposto por Nelson Petit Madrid e outro, por meio do qual pleiteiam a reforma da decisão proferida nos autos do mandado de segurança nº 00006212020144036100, em trâmite perante a 11ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo (SP), que indeferiu a o pedido de conclusão de processo administrativo de transferência de imóvel objeto de enfiteuse.

Todavia, de acordo com a consulta processual realizada ao feito, foi prolatada sentença nos autos da ação originária, julgando procedente o pedido, fls. 27/29, o que acarreta a perda do objeto do presente recurso.

Por essa razão, julgo prejudicado o agravo, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

I.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002362-62.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002362-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : JOSE PARUSSOLO MARTINS espolio e outro
ADVOGADO : SP055243 JONAIR NOGUEIRA MARTINS
REPRESENTANTE : ADALBERTO TIVERON MARTINS
AGRAVANTE : ALDA TIVERON MARTINS
ADVOGADO : SP055243 JONAIR NOGUEIRA MARTINS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ADAMANTINA SP
No. ORIG. : 00057025820128260081 3 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela interposto contra decisão que, em execução fiscal subjacente, para cobrança de crédito oriundo de cédula rural hipotecária cedida à União com base no art. 2º da MP 2196-3/2001, rejeitou a exceção de pré-executividade e condenou a parte excipiente em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atualizado da execução.

Busca a parte agravante, em síntese, a extinção da aludida execução, sustentando, de um lado, a não cientificação da cessão dos créditos e, de outro, excesso de execução.

É, no essencial, o relatório. **DECIDO.**

Cabe conhecer do recurso, por ser recurso próprio ao caso, e se apresentar formalmente regular e tempestivo (fls. 30 e 31).

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

A exceção de pré-executividade é o meio apropriado para enfrentar flagrantes nulidades e questões de ordem pública que podem ser conhecidas de ofício (Súmula 393/STJ).

Neste sentido, a lição de HERALDO GARCIA VITTA:

"(...) é possível o devedor opor-se ao crédito, mesmo sem o oferecimento da garantia, por exemplo, se a única matéria que lhe interesse é a prescrição da ação. Tem-se entendido também ser possível alegar 'questões de ordem pública', como a falta de condições da ação executiva e de pressupostos processuais para o desenvolvimento regular do processo executivo, matérias essas alegáveis nos próprios autos da execução fiscal, sem que houvesse necessidade da propositura dos embargos. Do mesmo modo, as nulidades formais da Certidão de Dívida Ativa poderiam ser realçadas nos autos da execução, bem como a prova inequívoca de quitação do débito, mediante a apresentação da guia comprobatória do pagamento. Não nos parece fora de propósito a argüição de todas as matérias em que, de plano, o juiz tivesse condições de reconhecê-las, de ofício, como a nulidade do título executivo" (in Execução Fiscal - Doutrina e Jurisprudência., São Paulo, Saraiva, 1998, p. 220)

Busca a parte agravante, em síntese, a extinção da aludida execução, sustentando, de um lado, a não cientificação da cessão dos créditos e, de outro, excesso de execução.

Todavia, quanto à matéria de fundo, não é possível adotar o entendimento da parte excipiente.

Os créditos ora sob discussão, conquanto originários de contratos de mútuo bancário passíveis de execução pura e simples, restaram alongados ou renegociados com fundamento na Lei 9138/1995 e transferidos à União pela MP 2196-3/2001, assumindo, por força de lei, natureza de dívida ativa não tributária, a possibilitar sua exigência via procedimento especial de execução fiscal.

Note-se que não houve aqui uma simples cessão de créditos ao ente federal, que impediria qualquer modificação quanto à natureza do crédito e ao seu procedimento de cobrança, cingindo a alteração ao polo credor.

Na verdade, a MP 2.196-3/2001, editada antes da EC 32/2001, em seu art. 2º, V, autorizou expressamente a União, nas operações originárias de crédito rural "alongadas ou renegociadas com base na Lei n. 9.138, de 29 de novembro de 1995", pelo Banco do Brasil, a receber, "em dação em pagamento, os créditos correspondentes às operações celebradas com recursos do Tesouro Nacional".

Ou seja, a transformação da dívida civil, fundada em contrato, em dívida ativa, deu-se com evidente amparo legal, através de uma dação em pagamento, não havendo razões para obstar o ajuizamento de execução fiscal, fundada na LEF.

Não bastasse isso, é de se referir ainda, que todas as cédulas rurais de securitização, inclusive as presentes, são frutos de uma renegociação de anteriores financiamentos agrícolas, operada pela Lei 9138/95, mediante a alocação de recursos do Tesouro Nacional, de modo que, em realidade, tais contratos nunca possuíram a essência de meros negócios de mútuo bancário comum, constituindo antes ajustes especiais, porque lastreados, desde a sua pactuação, por recursos pertencentes à União, condição determinante para o estabelecimento dos prazos de alongamento e dos encargos decorrentes de mora.

Assim, indiscutível a adequação da ação de execução fiscal, regulada pela LEF, para a promoção da cobrança de dívida originária de crédito rural cedido à União pelos bancos federais com base na MP2196-3/2001.

Vem nessa direção, aliás, o entendimento do STJ, firmado por ocasião do julgamento do REsp 1123539/RS, sob o rito do artigo 543-C do CPC:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CÉDULA RURAL HIPOTECÁRIA. MP Nº 2.196-3/01. CRÉDITOS ORIGINÁRIOS DE OPERAÇÕES FINANCEIRAS CEDIDOS À UNIÃO. MP 2.196-3/2001. DÍVIDA ATIVA DA UNIÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. VIOLAÇÃO DO ART. 739-A DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO C. STF. 1. Os créditos rurais originários de operações financeiras, alongadas ou renegociadas (cf. Lei n. 9.138/95), cedidos à União por força da Medida Provisória 2.196-3/2001, estão abarcados no conceito de Dívida Ativa da União para efeitos de execução fiscal - não importando a natureza pública ou privada dos créditos em si -, conforme dispõe o art. 2º e § 1º da Lei 6.830/90, verbis: "Art. 2º Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não-tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal. §1º. Qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o art. 1º, será considerado Dívida Ativa da Fazenda." 2. Precedentes: REsp 1103176/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/05/2009, DJ 08/06/2009; REsp 1086169/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJ 15/04/2009; AgrRg no REsp 1082039/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/04/2009, DJ 13/05/2009; REsp 1086848/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJ 18/02/2009; REsp 991.987/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/09/2008, DJe 19/12/2008. (...) (REsp 1123539/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª Seção, julgado em 09/12/2009, DJE 01/02/2010)

Assim, não se há falar em nulidade da inscrição em dívida ativa, porque houve confissão do débito pelo executado, que foi notificado das novas datas de vencimento da obrigação.

Resta apreciar a alegação de excesso de execução.

No tocante aos requisitos formais do título executivo e regularidade da execução proposta, tem reiteradamente decidido a jurisprudência, diante de CDA, tal qual a que instruiu a execução fiscal, que não procede a alegação de nulidade, em detrimento da presunção de sua liquidez e certeza, uma vez que nele constam os elementos exigidos legalmente para a identificação do crédito executado (qualificação do sujeito passivo, origem e natureza do crédito, competência - período base, data do vencimento e da inscrição, número do procedimento administrativo, forma de constituição e notificação, "quantum debeatur", termo inicial dos encargos e respectiva legislação

reguladora, etc.), sendo integralmente válida e eficaz a CDA, em face do artigo 202 do CTN e artigo 2º e §§ da LEF, para efeito de viabilizar a execução intentada.

Em suma, o título executivo, no caso concreto, especifica desde a origem até os critérios de consolidação do valor do crédito tributário executado, não se podendo, neste contexto, invocar qualquer omissão ou obscuridade, mesmo porque é certo, na espécie, que o contribuinte não enfrentou dificuldade na compreensão do teor da execução, tanto que opôs a exceção de pré-executividade com ampla discussão visando à desconstituição do título executivo, não se podendo cogitar de violação ao princípio da ampla defesa, nem de iliquidez, incerteza, nulidade, falta de interesse processual ou impossibilidade jurídica do pedido.

Diante de título executivo com idênticas características, tem decidido reiteradamente, a Corte Regional que:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. 1. A certidão de dívida ativa contém todos 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.(...)". (AC 200803990263018, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 14/10/2008)

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA AFASTADA. ACRÉSCIMOS DECORRENTES DA MORA. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA. 1. A dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável. 2. A Certidão da Dívida Ativa permitiu verificar a presença de todos os requisitos necessários para tornar o título certo, líquido e exigível, contendo todos os elementos necessários à identificação do débito e apresentação da respectiva defesa. 3. A Lei nº 6.830/80, que trata das execuções de créditos da Fazenda Nacional, não prevê a exigência de apresentação de demonstrativo pormenorizado do débito, sendo suficiente que a certidão de dívida ativa indique expressamente as disposições legais aplicáveis, nos termos do disposto no art. 2º, § 5º, da norma em referência, bem como no art. 202, II, do CTN. (...)". (AC 200261820458830, Relatora Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES, DJF3 25/11/2008)

Impende destacar, outrossim, que a apresentação de memória discriminada do crédito tributário não configura exigência legal válida para os executivos fiscais, sujeitos à legislação específica (princípio da especialidade), cujos requisitos foram integralmente cumpridos no caso concreto dos autos.

De outra sorte, é descabida a fixação de honorários advocatícios nas hipóteses em que a exceção de pré-executividade não é acolhida, como ocorre aqui.

Nesse sentido:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE JULGADA IMPROCEDENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCABIMENTO. 1. Não é cabível a condenação em honorários advocatícios em exceção de pré-executividade julgada improcedente. 2. Precedentes. 3. Embargos de divergência conhecidos e rejeitados. (STJ, Corte Especial, EREsp nº. 1048043, Rel. HAMILTON CARVALHIDO, 17/06/2009).

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso, excluindo a condenação na verba honorária advocatícia.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos ao Juízo de origem para apensamento.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002513-28.2014.4.03.0000/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 12/05/2014 276/682

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : DEDINI S/A INDUSTRIAS DE BASE
ADVOGADO : SP183888 LUCCAS RODRIGUES TANCK e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00055458120134036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por *Dedini S/A Indústrias de Base*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos dos embargos à execução fiscal nº 0005545-81.2013.403.6109, em trâmite perante a 4ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Piracicaba (SP), que recebeu os Embargos à Execução Fiscal sem lhes conceder o efeito suspensivo.

Alega, em síntese, que, de acordo com o § 1º do artigo 739 do Código de Processo Civil, foram cumpridos todos os requisitos legais necessários para que fosse suspensa a execução fiscal.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do art. 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator 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.

Inicialmente, verifico a existência de nulidade insanável na decisão ora agravada, em virtude da ausência de fundamentação.

Com efeito, dispõe o artigo 93, IX, da Constituição Federal:

"Art. 93. [...]

IX - todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação;" (Grifei)

Por sua vez, estabelece o art. 165 do Código de Processo Civil:

"Art. 165. As sentenças e acórdãos serão proferidos com observância do disposto no art. 458; as demais decisões serão fundamentadas, ainda que de modo conciso."

Da leitura dos dispositivos legais acima transcritos conclui-se que também as decisões interlocutórias precisam ser fundamentadas, ainda que de forma concisa, sob pena de nulidade, já que possuem cunho decisório.

E por fundamentação concisa deve-se entender motivação breve, sucinta, que não é o mesmo que ausência de fundamentação, conforme ensinamento de Nelson Nery Junior: *"O juiz não está autorizado a decidir sem fundamentação (CF 93 IX). Concisão e brevidade não significam ausência de fundamentação. Todavia, a lei permite que sentenças mais simples, como, v.g., as de extinção do processo sem resolução do mérito, possam ser prolatadas com forma concisa e fundamentação sucinta (CPC 459 caput in fine)"*.

No caso dos autos, o MM. Juiz *a quo* recebeu os embargos à execução fiscal sem lhes conceder o efeito suspensivo, apenas indicando, de modo genérico, a ausência da relevância dos fundamentos apresentados pela embargante, sem, contudo, externar os motivos concretos que determinaram seu convencimento.

Desta feita, a decisão agravada deve ser anulada, reputando-se desprovidos de efeitos todos os atos subsequentes dela dependentes, nos termos do art. 248 do Código de Processo Civil.

Por esses fundamentos, **anulo, de ofício**, a decisão agravada, reputando-se desprovidos de efeitos os atos processuais subsequentes dela dependentes e, por conseguinte, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fulcro no art. 527, inc. I, c.c. art. 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, eis que prejudicado.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002813-87.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002813-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE	: DHL EXPRESS BRAZIL LTDA e filia(l)(is)
ADVOGADO	: SP109676 MARCIA MARTINS MIGUEL e outro
AGRAVANTE	: DHL EXPRESS BRAZIL LTDA filial
ADVOGADO	: SP109676 MARCIA MARTINS MIGUEL
AGRAVANTE	: DHL EXPRESS BRAZIL LTDA filial
ADVOGADO	: SP109676 MARCIA MARTINS MIGUEL
AGRAVANTE	: DHL EXPRESS BRAZIL LTDA filial
ADVOGADO	: SP109676 MARCIA MARTINS MIGUEL
AGRAVANTE	: DHL EXPRESS BRAZIL LTDA filial
ADVOGADO	: SP109676 MARCIA MARTINS MIGUEL
AGRAVANTE	: DHL EXPRESS BRAZIL LTDA filial
ADVOGADO	: SP109676 MARCIA MARTINS MIGUEL
AGRAVANTE	: DHL EXPRESS BRAZIL LTDA filial
ADVOGADO	: SP109676 MARCIA MARTINS MIGUEL
AGRAVANTE	: DHL EXPRESS BRAZIL LTDA filial
ADVOGADO	: SP109676 MARCIA MARTINS MIGUEL
AGRAVANTE	: DHL EXPRESS BRAZIL LTDA filial
ADVOGADO	: SP109676 MARCIA MARTINS MIGUEL
AGRAVANTE	: DHL EXPRESS BRAZIL LTDA filial
ADVOGADO	: SP109676 MARCIA MARTINS MIGUEL
AGRAVANTE	: DHL EXPRESS BRAZIL LTDA filial
ADVOGADO	: SP109676 MARCIA MARTINS MIGUEL
AGRAVANTE	: DHL EXPRESS BRAZIL LTDA filial
ADVOGADO	: SP109676 MARCIA MARTINS MIGUEL

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". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal. Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos

salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa. A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT). Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art.

535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual

com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011). A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(STJ - RESP Nº 1.230.957 - RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES - DJE 18/03/2014)

Com tais considerações, dou por prejudicados os embargos de declaração opostos e, nos termos do artigo 557, Caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

P.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 04 de abril de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002897-88.2014.4.03.0000/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : ELAINE PASSOS FAGUNDES
ADVOGADO : SP046372 ARTHUR BRANDI SOBRINHO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : C F ACOES PROMOCIONAIS E COMERCIAIS LTDA e outros
: LUIS OTAVIO GENTIL FAGUNDES
: OSMAR COELHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00426975120074036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por Elaine Passos Fagundes, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos Embargos de Terceiro nº 0042697-51.2007.403.6182, em trâmite perante a 5ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo (SP), que indeferiu o pedido de tutela antecipada para que fosse determinado o desbloqueio dos recursos financeiros de sua titularidade, mantidos em conta corrente com o executado Luis Otávio Gentil Fagundes.

Alega a recorrente, em síntese, a necessidade de reforma da decisão, pois os valores bloqueados nas contas FAQ HSBC Renda Fixa Premier e FAQ HSBC DI PLUS PREMIER são de sua exclusiva titularidade, motivo pelo qual não poderiam ter sido atingidos pela execução fiscal.

Expõe que foi casada com o executado no regime de comunhão parcial de bens, mas os bens bloqueados estão excluídos da comunhão, pois se enquadram nas exceções do artigo 1659 do Código Civil, tidos por provenientes do trabalho da agravante como odontóloga, como doações recebidas de sua genitora e como valores decorrentes de sub-rogação.

Afirma que não é responsável tributária pelos bens do executado (participação societária) e pelos débitos anteriores ao casamento, ainda mais em razão de eventual ato ilícito praticado não ter revertido a seu favor.

Fundamenta o *periculum in mora* na impossibilidade de dispor com liberdade de seu patrimônio desde agosto de 2005, para sua vida pessoal e de seu filho.

Requer a antecipação da tutela para determinar que seja levantada a penhora efetivada e, alternativamente, seja determinada a exclusão da meação da recorrente.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do art. 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator 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.

De acordo com o artigo 273 do Código de Processo Civil, para a concessão da tutela antecipada devem estar presentes os requisitos da verossimilhança das alegações e do perigo de que da demora no provimento possa advir dano grave ou de difícil reparação.

A medida não será concedida em casos de irreversibilidade da decisão antecipada, consoante redação do parágrafo segundo do artigo 273 do CPC.

Pela análise do recurso interposto pela agravante, de plano não verifico a comprovação de um dos requisitos para a concessão da tutela antecipada, qual seja, o *periculum in mora*.

O simples fato de o patrimônio estar bloqueado desde os anos de 2005, por si só, não implica na possibilidade da ocorrência de dano grave ou de difícil reparação. Pelo contrário, a ausência de qualquer fato novo, de forma concreta, desde mencionado período, só faz comprovar que, apesar do indesejável decurso temporal do processo, não há uma urgência efetiva que determine a concessão da medida.

Além disso, em que pesa a alegação formulada pela agravante, não ficou comprovado o alegado prejuízo pessoal em sua vida, tampouco de seu filho. O deferimento da medida mediante a mera alegação de prejuízo de dano irreparável ou de difícil reparação, sem a companhia de demonstrativos efetivos de sua ocorrência, acabaria por esvaziar os próprios requisitos para a tutela antecipada.

Portanto, diante da ausência de elemento necessário para a concessão da tutela, não merece prosperar o pedido da recorrente.

O mérito recursal propriamente dito, sobre a responsabilidade tributária da ex-cônjuge pelos débitos do executado, envolve grande conjunto de provas, a ser amplamente debatida em primeiro grau. Sua análise, teoricamente, caberia análise em sede de tutela antecipada. No entanto, repise-se, sem a presença do perigo da demora, carece de utilidade o seu exame nesse momento.

Por esses fundamentos, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fulcro no art. 527, inc. I, c.c. art. 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003089-21.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003089-0/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE	: ANTONIO LEAL CORDEIRO e outro
	: DARLENE CARNEIRO CORDEIRO
ADVOGADO	: SP240943A PERICLES LANDGRAF ARAUJO DE OLIVEIRA
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MARTINOPOLIS SP
No. ORIG.	: 00528998720128260346 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por Antonio Leal Cordeiro e outro, por meio do qual pleiteiam a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal nº, em

trâmite perante a 1ª Vara da Comarca de Martinópolis-SP, que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pelos agravantes.

Sustentam os recorrentes, em síntese, que é nula a inscrição da dívida ativa que tem como fundamento crédito decorrente de contrato privado pactuado com o Banco do Brasil. Conseqüentemente, apresenta-se nula a execução fiscal. Requerem a sua extinção e a condenação da União ao pagamento dos honorários advocatícios.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A legalidade da cobrança em questão já se encontra pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO. CRÉDITOS ORIGINÁRIOS DE OPERAÇÕES FINANCEIRAS CEDIDOS À UNIÃO. MP 2.196-3/2001. EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. LEGITIMIDADE DA FAZENDA PÚBLICA PARA REALIZAR A COBRANÇA CONFIGURADA.

1. *"Os créditos rurais originários de operações financeiras, alongadas ou renegociadas (cf. Lei n. 9.138/95), cedidos à União por força da Medida Provisória 2.196-3/2001, estão abarcados no conceito de Dívida Ativa da União para efeitos de execução fiscal - não importando a natureza pública ou privada dos créditos em si -, conforme dispõe o art. 2º e § 1º da Lei 6.830/90" (REsp 1.123.539/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010). Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*

2. *A Fazenda Pública Nacional é a parte legítima para cobrar tais créditos. Precedentes.*

3. *Agravo regimental não provido.*

(AgRg nos EDcl no REsp 1056477/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/06/2010, DJe 24/06/2010)."

Por esses fundamentos, com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento.**

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003583-80.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003583-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245526 RODRIGO OTAVIO PAIXAO BRANCO e outro

AGRAVADO : MARIA IZABEL DA SILVEIRA COSTA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00108597520134036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Guarulhos/SP que, em sede de ação de reintegração de posse, indeferiu a liminar para desocupação do imóvel objeto de contrato de arrendamento residencial firmado nos termos da Lei nº 10.188/2001 (fls. 50/52).

Sustenta, em síntese, estarem preenchidos os requisitos essenciais para a concessão da medida liminar, qual seja a prévia notificação para pagamento da dívida.

É o relatório, decidido.

A Caixa Econômica Federal celebrou, em 16/01/2004, com Maria Izabel da Silveira Costa contrato regulado pela Lei nº 10.188/01, que instituiu o Programa de Arrendamento Residencial - PAR para atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra ao final do contrato, com prazo de pagamento das prestações em 180 (cento e oitenta) meses.

A Lei nº 10.188/01 prevê no artigo 9º que, diante do inadimplemento no arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse.

Extrai-se do citado dispositivo legal que o escopo da notificação é possibilitar ao arrendatário purgar a mora, sendo que, à falta do pagamento, converter-se-á o arrendamento em esbulho. Desse modo, não realizado o pagamento das prestações em atraso e dos encargos, torna-se injusta a posse a ensejar a propositura da competente ação de reintegração de posse.

No presente caso, a arrendatária deixou de pagar as taxas do arrendamento em janeiro de 2007 e as de condomínio em janeiro de 2006 (fls. 40/43).

Efetuada a notificação extrajudicial da arrendatária para desocupação do imóvel em 04/06/2013, decorreu o prazo legal para a purgação da mora, sem qualquer pagamento (fls. 44). Tal ato, da forma como praticado, atingiu com perfeição o propósito legal, não havendo que se falar em vício ou nulidade. Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. PAGAMENTO DAS PRESTAÇÕES EM ATRASO E DOS ENCARGOS NÃO REALIZADOS. ESBULHO POSSESSÓRIO CONFIGURADO. POSSE INJUSTA. REINTEGRAÇÃO NA POSSE DO IMÓVEL.

1. A Lei nº 10.188/07, que institui o Programa de arrendamento residencial, prevê no artigo 9º que, diante do inadimplemento no arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse.

2. Não realizados o pagamento das prestações em atraso e dos encargos, torna-se injusta a posse a ensejar a propositura da competente ação de reintegração de posse.

3. Agravo improvido

4. Agravo regimental prejudicado.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AG 2007.03.00.069845-7, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 15/01/08, DJF3 13/06/08). CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. INADIMPLEMENTO CONTRATUAL. ESBULHO. CARACTERIZAÇÃO.

1. "Na hipótese de inadimplemento no arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse" (Lei 10.188/2001, art. 9º).

2. Assim, para viabilizar a ação de reintegração de posse, basta que o agente financeiro comprove que houve a notificação e o inadimplemento da obrigação contratual assumida pelo arrendatário.

3. Caso em que a arrendatária recebeu pessoalmente a notificação para adimplir suas obrigações contratuais.

4. Por consistir uma das obrigações da arrendatária que ela resida no imóvel, conforme ajustado no contrato, considera-se feito o aviso de rescisão quando este é dirigido ao endereço do imóvel, objeto do contrato de arrendamento, mesmo que recebido por terceira pessoa, encontrada no bem.

5. Não se pode exigir que o agente financeiro tenha de promover diligências para encontrar o paradeiro do arrendatário, se ele não é encontrado no imóvel onde se comprometeu a residir.

6. Apelação da Caixa Econômica Federal provida, a fim de desconstituir a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para o regular prosseguimento do feito.

(TRF 1ª Região, 5ª Turma, AC 2005.33.00.009739-2, Rel. Juiz Fed. Conv. Pedro Francisco Da Silva, j. 01/06/09, -DJF1 03/07/09, p. 107).

Com efeito, registro que a conciliação tem por objetivo a tentativa de realização de acordo e não a imposição de acordo a qualquer das partes, em última análise, implica em obrigar o credor fiduciário a contemporizar a inadimplência do mutuário, admitindo o pagamento das prestações a tempo e modo escolhidos pelo devedor/fiduciante, em clara violação às cláusulas contratuais e ao princípio da boa-fé que deve informar o contrato.

Não cabe ao judiciário determinar ao agente administrativo o cumprimento de forma diversa da prevista em contrato.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento para reformar a decisão agravada e conceder a liminar para a reintegração de posse em favor da CEF.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de março de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003632-24.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003632-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP293119 MAIRA BORGES FARIA e outro
AGRAVADO : JOSEFA DA SILVA OLIVEIRA e outros
: AMELIA ESPAIRANE DE OLIVEIRA
: DANIELA LIMA HERNANDES
: ROSANA APARECIDA DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP152839 PAULO ROBERTO GOMES e outro
PARTE RE' : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO : SP061713 NELSON LUIZ NOUVEL ALESSIO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00000592120134036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal em face da decisão proferida por Juiz Federal da 2ª Vara Federal de Bauru/SP em sede de ação de indenização securitária, que, por entender ausente e essencial a comprovação do risco à subconta FESA para a configuração do interesse da CEF, suscitou conflito de competência ao STJ a fim de dirimir a questão e fixar o juízo competente para o julgamento da ação. Suspendendo o curso da ação originária até que decidido o conflito.

A CEF pugna pela reforma da decisão ao asseverar que a lide envolve contratos de financiamento vinculados a seguro cujas apólices são públicas, ramo 66, o que pela Lei nº 12.409/11 atribui à CEF a legitimidade na administração dos recursos originados dos contratos de seguro, pois na qualidade de representante judicial e administradora do SH/SFH possui legitimidade para as ações que envolvem o SH/SFH.

Por fim, assevera estar cabalmente comprovado o esgotamento da reserva técnica do FESA.

Neste contexto, conclui por requerer seja deferido o efeito suspensivo ao presente agravo objetivando cassar a r. decisão que suscitou o conflito de competência ao E. STJ e que ao final do julgamento do recurso seja a decisão agravada reformada para manter a agravante na lide, em substituição à seguradora e, subsidiariamente, na qualidade de assistente da seguradora ré com a consequente manutenção dos autos perante a Justiça Federal.

É o relatório, decidido.

Não obstante as ponderadas razões deduzidas pela parte recorrente, não vejo como dar seguimento ao presente agravo de instrumento.

Não cabe interpor agravo de instrumento contra decisão que suscita conflito negativo de competência.

De fato, suscitado o conflito de competência, caberá a Corte responsável por sua análise, nesse próprio incidente,

dirimir a controvérsia oriunda do pronunciamento exarado pelo Juízo suscitante.

Assim, não se justifica a utilização do agravo de instrumento com vistas à obtenção de uma decisão que já está sendo gerada no processo incidental já iniciado, que é o do conflito negativo de competência.

Havendo providências urgentes a serem adotadas, deve a parte interessada requerer ao Presidente do Superior Tribunal de Justiça que indique um Juízo dentre os que estão em conflito para que pratique os atos a elas corretos. Em face do exposto, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, com base no artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal em razão de sua manifesta inadmissibilidade.

Int.

Após as formalidades legais baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 11 de março de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003729-24.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003729-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : NAIR MARTINS PINHEIRO e outros
: PEDRO MUNARI
: JANDIRA PEREIRA DA CRUZ
: MARIA DO CARMO BRANDINO CAMILO
: HILDENIR MACHADO
: BENEDITO DOS SANTOS
: APARECIDO SAID
: HELENICE APARECIDA ROHRER
: SILVANA MARA ROSSETTO
: MARIA SOLANGE DIDONE
: MARIA CRISTINA RODRIGUES DOS SANTOS
: LUIS ANTONIO ALVES COSSI
: WILMA LOPES BERNARDES
: ROGERIO APARECIDO VIEIRA
: CLODOALDO RODRIGUES DA COSTA
: WANDERLEY DOMINGOS RASI
: JOEL DE MELO
: MARIA APARECIDA FERREIRA
: ARILZA BENEDITA DE OLIVEIRA ALVES
: WALMIR PELLEGRINI
: OLIVIA APARECIDA SIQUEIRA ZULIAN
: ADILSON CORREA DA SILVA FIALHO
: ARY MIRANDA DOS SANTOS
: AGNALDO NONATO DE LIMA
ADVOGADO : SP106527 LOURIVAL ARTUR MORI e outro
AGRAVADO : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO : SP063619 ANTONIO BENTO JUNIOR e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00003311520134036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Nair Martins Pinheiro e outros em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de Bauru/SP, na ação de indenização securitária, originada de sinistro em imóvel dado em garantia no contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH que, em razão do valor atribuído a causa, declinou da competência para o processo e julgamento do feito ao Juizado Especial da respectiva Subseção Judiciária.

Alega a agravante sustenta a incompetência do Juizado Federal em razão tanto do valor da causa, atribuído em R\$5.000,00 apenas para fins fiscais, como em virtude da complexidade da matéria.

Relatados, decido

O presente agravo de instrumento foi tirado dos autos de ação ordinária visando a indenização securitária em decorrência de vícios existentes em imóvel objeto de financiamento firmado nos moldes do SFH.

A ação foi proposta em face da Sul América Companhia Nacional de Seguros, todavia reconhecendo o Juiz de Direito existência de interesse da CEF ao fundamento de que as apólices de seguro vinculadas aos contratos de financiamento são públicas (ramo 66) garantidas pelos FCVS determinou a remessa dos autos a Justiça Federal. Distribuídos os autos ao Juízo Federal da 3ª Vara de Bauru foi prolatada a decisão ora impugnada que transcrevo:

"Vistos etc. Compulsando melhor os autos, verifico que o valor atribuído à causa em exame é inferior ao estabelecido no art. 3º da Lei n.º 10.259/2001, bem como que os valores dos imóveis financiados são de pequena monta, não se encontrando a espécie desta demanda entre aquelas relacionadas nos 1º e 2º do referido dispositivo legal. Desse modo, tanto sob o prisma legal, quanto sob a perspectiva constitucional, observo que este Juízo não possui competência para o processamento e julgamento deste feito, devendo os autos serem encaminhados ao Juizado Especial Federal de Bauru/SP, competente, de forma absoluta, para conhecimento das lides trazidas nestes autos em litisconsórcio ativo facultativo. Saliente-se que a necessidade de realização de prova técnica (perícia) não é causa excludente da competência dos Juizados, visto que não prevista no 1º do art. 3º da referida Lei n.º 10.259/01; ao contrário, pois o seu art. 12 prevê a possibilidade de elaboração de prova técnica no rito dos Juizados. Ante o exposto, determino a urgente redistribuição destes autos e de seus eventuais apensos ao Juizado Especial Federal de Bauru/SP, mediante a devida baixa na distribuição. P. I. "

O artigo 3º da Lei 10.259/01 que criou os Juizados Especiais Federais assim estabelece:

Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

Saliente-se o § 3º do artigo acima transcrito determina que, no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial Federal, a sua competência é absoluta.

A própria lei dispõe que a competência dos Juizados Especiais Federais é absoluta, muito embora relacionada ao valor da causa.

Os Juizados Especiais Federais são disciplinados pela Lei 10.259/2001 e subsidiariamente, no que não conflitar com a Lei 9.099/95. Trata-se de Regime Jurídico Processual diverso daquele estatuído pelo Código de Processo Civil, não havendo, inclusive, disposição legal que determine a aplicação subsidiária do CPC nos processos do Juizado Especial Federal.

Quando, em uma Lei especial, a matéria está em seu todo regulamentada, não cabe ao aplicador da Lei utilizar-se de dispositivo de aplicação subsidiária. É o caso presente.

Ao contrário da Lei 9.099/95, que estabelece a competência do Juizado Especial Estadual para as causas cíveis de menor complexidade, a Lei 10.259/2001, em seu art. 3º, estabelece a competência do Juizado Especial Federal para as causas de até 60 salários mínimos.

Assim, o único critério estabelecido na Lei é o do valor, não há o critério de complexidade, não se aplicando, portanto, subsidiariamente o disposto no art. 3º da Lei 9099/95, pois a norma especial regulamentou por completo a matéria.

Nesse sentido, é o teor da Súmula 20 do Juizado Especial Federal:

"A competência dos Juizados Especiais Federais é determinada, unicamente, pelo valor da causa e não pela complexidade da matéria (art. 3º, da Lei nº 10.259/2001)." (Origem Enunciado 25 do JEFSP)

Cumprido ressaltar que a necessidade de prova técnica não é causa excludente da competência dos Juizados, posto que não prevista no § 1º do artigo 3º da referida Lei 10.259/2001.

Saliente-se, inclusive, que a própria Lei 10.259/01, no seu artigo 12 prevê a possibilidade de elaboração de prova técnica nos procedimentos dos Juizados.

A respeito, seguem transcritos os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. CAUSAS CÍVEIS DE MENOR COMPLEXIDADE. POSSIBILIDADE DE REALIZAÇÃO

DE PERÍCIA. COMPETÊNCIA DEFINIDA PELO VALOR DA CAUSA. CONHECIMENTO DO CONFLITO, NO CASO, PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.

1. De acordo com o disposto no art. 105, I, d, da constituição Federal, cabe ao Superior Tribunal de Justiça o exame de conflito de competência existente entre Juízo de Juizado Especial Federal e de Vara da Justiça Federal, na medida em que os Juizados Especiais Federais vinculam-se apenas administrativamente ao respectivo Tribunal Regional Federal, enquanto que os seus provimentos jurisdicionais estão sujeitos à revisão da Turma Recursal.

2. No caso, trata-se de conflito negativo de competência suscitado nos autos da ação declaratória cumulada com repetição do indébito tributário referente ao Imposto de Renda sobre benefício de complementação de aposentadoria. O valor dado à causa é inferior a sessenta salários mínimos. O Juízo Federal do Juizado Especial, ora suscitado, onde inicialmente foi ajuizada a ação, declarou-se incompetente para processar e julgar o feito, e o fez com base na motivação reproduzida a seguir: "(...) em função das peculiaridades referentes à forma de cálculo da complementação recebida pela autora, mostra-se impossível, diante da celeridade e simplicidade que devem reger os Juizados, a obtenção dos valores que deveriam ser devolvidos com base nos recolhimentos efetivados na complementação recebida de 1997 até a presente data.". Por sua vez, o Juízo Federal comum, ora suscitante, declarou-se incompetente para a causa nos seguintes termos: "Em que pese os bem lançados argumentos embaixadores da decisão declinatoria, o C. STJ já firmou o entendimento de que a necessidade de perícia não exclui a competência dos Juizados Especiais Federais. (...) No específico caso dos autos não há qualquer complexidade a afastar a competência dos JEFs, uma vez que se trata de vetusta tese jurídica acolhida pelo C. STJ em favor dos contribuintes, cujas demandas tramitam pela Justiça Federal há mais de uma década, incluídos aí os JEFs desde sua criação, sendo certo que nossas contadorias corriqueiramente formulam os cálculos necessários para a apuração do devido."

3. Quanto à possibilidade de realização de prova pericial no âmbito dos Juizados Especiais Federais, a Segunda Seção desta Corte, ao julgar o CC 83.130/ES (Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ de 4.10.2007, p. 165), proclamou que "a Lei 10.259/2001 não exclui de sua competência as disputas que envolvam exame pericial. Em se tratando de cobrança inferior a 60 salários mínimos deve-se reconhecer a competência absoluta dos Juizados Federais". No mesmo sentido, a Primeira Seção, ao apreciar o CC 92.612/SC (Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 12.5.2008), fez consignar na ementa do respectivo acórdão: "Diferentemente do que ocorre no âmbito dos Juizados Especiais Estaduais, admite-se, em sede de Juizado Especial Federal, a produção de prova pericial, fato que demonstra a viabilidade de que questões de maior complexidade sejam discutidas nos feitos de que trata a Lei 10.259/01."

4. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal do Juizado Especial.

(STJ - CC -200801176468; PRIMEIRA SEÇÃO; Relatora Min. DENISE ARRUDA; DJE:29/09/2008)

PROCESSUAL CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. VALOR DA CAUSA. COMPLEXIDADE. MEDICAMENTOS.

1. O artigo 3º da Lei nº 10.259/2001 estabelece que compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos".

2. A competência para condução e julgamento do processo de que é oriundo este agravo toca aos juizados especiais federais, principalmente tendo em vista que, em se tratando de ação para obtenção de medicamentos junto ao Poder Público, não resta configurada qualquer das hipóteses excepcionais previstas no § 1º do art. 3º supra transcrito.

3. Por outro lado, a eventualidade de se fazer necessária a produção de prova pericial para averiguação da necessidade e da adequação de medicamentos, em causas cujo objeto seja o fornecimento dos mesmos, não faz enquadrar a causa como complexa para fins de competência do JEF, em cujo rito, aliás, a prova técnica é admitida de forma expressa (art. 12 da Lei nº 10.259/2001).

(TRF - QUARTA REGIÃO; AG -200804000350186; Relator SÉRGIO RENATO TEJADA GARCIA; QUARTA TURMA; D.E. 15/12/2008)

Feitas essas considerações não vislumbro fundamentos a amparar o pedido de reforma da decisão agravada haja vista que à causa foi atribuído o valor de R\$5.000,00 (cinco mil reais) - fl. 64.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Int.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de março de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : SANTA CASA DE MISERICORDIA DE MIGUELOPOLIS
ADVOGADO : SP118833 ROSA MARIA LOPES DE SOUZA
PARTE RE' : ANTONIO AMIN JORGE
ADVOGADO : SP032309 ANTONIO AMIN JORGE
PARTE RE' : CRISTIANO BARBOSA MOURA
ADVOGADO : SP124975B LUIS FERNANDO BARBOSA FREITAS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIGUELOPOLIS SP
No. ORIG. : 98.00.00004-6 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, interposto pela União (Fazenda Nacional) em face da decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de penhora de percentual dos créditos que a executada Santa Casa de Misericórdia de Miguelópolis recebe do Sistema Único da Saúde - SUS. Relata a agravante que, esgotados os meios de busca de bens da executada, requereu *"tendo em vista o conteúdo do artigo 655, inciso VII do Código de Processo Civil, bem como do princípio da proporcionalidade"*, *"a penhora sobre 5% (cinco por cento) dos repasses remetidos do Sistema Único de Saúde (SUS) à executada"*.

Defende, em síntese, a possibilidade da penhora sobre o faturamento, o qual, no caso da executada, segundo alega, compõe-se, essencialmente, de verbas oriundas do SUS.

Ressalta que a dívida supera R\$ 5.000.000,00 (cinco milhões de reais), e que *"resta somente como alternativa a penhora das verbas repassadas pelo SUS"*, cuja constrição, no percentual de 5% (cinco por cento), *"não inviabilizaria o desenvolvimento das atividades do devedor"*.

Requer, assim, a reforma da decisão, para que seja deferida a penhora sobre 5% (cinco por cento) dos repasses remetidos do Sistema Único de Saúde (SUS) à executada.

É o relatório.

Decido.

Para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela, nos termos do artigo 273 do CPC, é necessária a presença de prova inequívoca das alegações, além do convencimento em relação à verossimilhança. No presente caso, não verifico a relevância dos argumentos expendidos pelo agravante.

Na hipótese, a penhora das verbas públicas mensalmente creditadas à Santa Casa de Misericórdia de Miguelópolis, para aplicação a na saúde pública, são absolutamente impenhoráveis, conforme dispõe o art. 649, IX, do Código de Processo Civil, *"verbis"*:

"Art. 649. São absolutamente impenhoráveis:

(...)

IX - os recursos públicos recebidos por instituições privadas para aplicação compulsória em educação, saúde ou assistência social;"

Nota-se que, apesar de a Lei Processual Civil permitir a constrição judicial em depósito ou aplicação financeira, deve ser observado o disposto no artigo 649, do CPC, dispositivo que arrola os bens absolutamente impenhoráveis.

Assim, os recursos públicos oriundos do SUS, destinados à manutenção do serviço de saúde pública, prestado pela agravada, não é passível de penhora.

Nesse sentido, impende referir, já se pronunciou Esta Colenda Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. LEILÃO. OFERTA VOLUNTÁRIA DE BENS MÓVEIS. RENÚNCIA À IMPENHORABILIDADE CARACTERIZADA. CRÉDITOS DO SISTEMA ÚNICO

DE SAÚDE - SUS. RECURSOS PÚBLICOS. IMPENHORABILIDADE. 1. Tendo a executada, sponte propria, oferecido à penhora os bens de seu acervo, a impenhorabilidade dos mesmos (artigo 649, inciso V, do CPC) restou superada pela ofertada voluntária. 2. A impenhorabilidade prevista no art. 649, V, do CPC, alcança somente os bens móveis necessários ou úteis ao exercício de qualquer profissão desenvolvida por pessoa física, não se estendendo às pessoas jurídicas. 3. Quanto à penhora do percentual de 10% (dez por cento) dos créditos que a agravada recebe junto ao SUS, a pretensão encontra óbice no artigo 649, inciso IX, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 11.382/2006. É manifesta a natureza pública das verbas repassadas pelo Sistema Único de Saúde - SUS à executada. As entidades filantrópicas privadas que atendem parcela ponderável da população implementam, em nome do Estado, o dever de prestar saúde a todos. 4. Incabível o pedido de desistência do agravo de instrumento, em virtude do parcelamento do débito veiculado através da Lei 11.941/2009, requerido pela executada, parte agravada nos autos. 5. Agravo de instrumento parcialmente provido para determinar a designação dos leilões dos bens indicados no termo de substituição de penhora. (AI 00339471120094030000, JUIZA CONVOCADA SILVIA ROCHA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/05/2011 PÁGINA: 108.)

Destarte, considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante não logrou demonstrar a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro a medida pleiteada.

À contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004356-28.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004356-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : CASA REAL DE JAU LTDA
ADVOGADO : SP128034 LUCIANO ROSSIGNOLLI SALEM e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
PARTE AUTORA : DANIEL CORRETORA DE SEGUROS LTDA e outros
: DPS CORRETORA DE SEGUROS LTDA
: SOUZA ASSESSORIA TECNICA DE SEGUROS S/C LTDA
: MATIAS E JACON LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 13003274919944036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CASA REAL DE JAU LTDA contra a r. decisão do r. Juízo da 1ª Vara Federal de Bauru/SP que nos autos do Processo nº 1300327-49.1994.403.6108, indeferiu o pedido de destaque dos honorários advocatícios nos seguintes termos:

"(...)

F. 508/510 - indefiro o pedido formulado pelo procurador da parte para que seja destacado o percentual de 20% do valor devido à parte Casa Real de Jau Ltda, a título de honorários de advogado, pois o contrato de prestação

de serviços foi juntado aos autos após a expedição do ofício requisitório de pagamento, não tendo sido observado o disposto no artigo 22, parágrafo 4, da Lei nº 8.906/94.

Oficie-se à agência depositária para que coloque o valor depositado em favor da autora Casa Real de Jaú, à disposição do Juízo da 1ª Vara Federal de Jaú/SP, na agência da Caixa Econômica Federal 2742, vinculado à execução fiscal nº 0004146-81.1999.403.6117 (fl. 504).

Cópias desta decisão e dos demais documentos servirão de ofício nº 277/2014.

Cumprida esta decisão, tornem os autos imediatamente conclusos para prolação de sentença de extinção da execução.

Int." - fl. 59 destes autos (fl. 522 dos autos principais)

A agravante alega, em síntese, que a r. decisão agravada causa sérios prejuízo à parte. Assevera que em pese a penhora no rosto dos autos ser prevista pelo ordenamento jurídico, a verba honorária deve ser destacada porquanto o percentual de 20% (vinte por cento) pertence aos seus advogados, conforme contrato.

Sustenta, ainda, que os honorários advocatícios são considerados créditos de natureza alimentar, gozando de condição impenhorabilidade (art. 649, IV, CPC).

Afinal, a recorrente pede "**a desconstituição da penhora no rosto dos autos, DESTACANDO-SE A IMPORTÂNCIA EQUIVALENTE A 20% (vinte por cento) DOS VALORES CREDITADOS PELA AGRAVADA (incluindo-se os valores já depositados e aqueles a serem creditados), POR TRATAR-SE DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS LEGALMENTE CONTRATADOS (crédito de natureza alimentar, que goza de impenhorabilidade absoluta), com a conseqüente expedição de alvará judicial em nome do Dr. Luciano Rossignolli Salem, conforme mandato anexados aos autos, como medida de justiça.**"

É o Relatório.

Decido.

Com permissivo no artigo 557 do Código de Processo Civil, passo à análise do recurso.

A questão posta a exame cinge-se à análise da possibilidade de destaque do valor dos honorários advocatícios sobre o valor devido à parte Casa Real de Jaú Ltda, ora agravante.

De um juízo perfunctório, as razões do agravo não atacam os fundamentos da r. decisão agravada, pois estão delimitados a natureza alimentar da verba honorária e a impenhorabilidade de tal verba, quando na realidade o pedido da agravante foi indeferido na instância "a quo" porque o contrato de prestação de serviços foi juntado aos autos principais após a expedição do ofício requisitório.

Quanto à matéria de fundo, a decisão recorrida deve ser mantida porque em consonância com o disposto no §4º do artigo 22 da Lei nº 8.906, de 04 de julho de 1994 e a Resolução nº 168 de 05 de dezembro de 2011, do Conselho da Justiça Federal, que disciplinam:

"§4º Se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou." - Lei nº 8.906/94

"Art. 22. Caso o advogado pretenda destacar do montante da condenação o que lhe couber por força de honorários contratuais, na forma disciplinada pelo art. 22, §4º, da Lei n. 8.906, de 4 de julho de 1994, deverá juntar aos autos o respectivo contrato antes da elaboração do requisitório." - Resolução 168/2011 - CJF

Art. 23. O contrato particular de honorários celebrado entre o advogado e seu constituinte não obriga a Fazenda Pública a antecipar o pagamento.

Parágrafo único. O destaque de honorários contratuais de advogado não transforma em alimentar um crédito comum nem altera a modalidade de requisição por precatório para requisição de pequeno valor." - Resolução 168/2011 - CJF

Destarte, o contrato de prestação de serviços deve ser juntado aos autos **antes** da expedição do ofício requisitório, o que efetivamente não ocorreu nos autos subjacentes, conforme ventilado na r. decisão agravada.

Também, remansosa a jurisprudência pátria no sentido de que não é possível o destaque dos honorários após a expedição do requisitório:

"Processo

AREsp 447340

Relator(a)

Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES

Data da Publicação

13/12/2013

(...)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. RESERVA DE HONORÁRIOS CONTRATUAIS. JUNTADA DO CONTRATO APÓS A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO OU DA

RPV. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 83/STJ. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

DECISÃO.

Trata-se de agravo em recurso especial manejado por DAISSON SILVA PORTANOVA E OUTROS, em face de decisão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, que negou admissibilidade a recurso contra acórdão assim ementado (fl. 149):

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDÊNCIA PÚBLICA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. RESERVA DE HONORÁRIOS CONTRATUAIS. JUNTADA DO CONTRATO APÓS A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO OU DA RPV. IMPOSSIBILIDADE.

Da inteligência do texto do artigo 22, §4º, da Lei nº 8.906/94 Estatuto da Advocacia, infere-se que não há como deferir o requerimento de reserva de honorários advocatícios contratuais formulado após a expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor.

RECURSO DESPROVIDO.

No especial, fundamentado no artigo 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, alegou-se, preliminarmente, contrariedade às disposições do artigo 535 do CPC, sob a alegação de que o Tribunal a quo deixou de suprir omissão, contradição e obscuridade. No mérito, alega violação do artigo 22 da Lei nº 9.806/94, argumentando que "a decisão violou tanto Lei Federal, quanto a jurisprudência deste E. Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista que deu interpretação divergente de outro tribunal, bem como, negou vigência à legislação federal pertinente, quando referiu que a reserva de honorários poderia ocorrer apenas antes da expedição do precatório, esquecendo-se da parte do dispositivo que menciona acerca da antecedência da expedição de mandado de levantamento dos valores, situação que ainda não ocorreu. Tal assertiva não possui assento na legislação, seja pelo fato de dizer que os honorários de patrocínio e sucumbência são legítimos ativamente aos patronos do feito, seja pelo fato de que a jurisprudência já fixou a condição honorária como direito à sub-rogação do advogado, havendo eventual cessão de créditos (o que é o caso, muito comum às portas de receber os precatórios/alvarás), é terceiro interessado o advogado como assistente eis que é legítimo ativo da sua parcela. Como se não bastasse, a malfadada decisão carece de cunho lógico, diante do simples fato dos honorários de patrocínio estar presente desde o ajuizamento da demanda, já que inserido no próprio instrumento procuratório outorgado pela pensionista" (fl. 197).

Contraminita às folhas 263/266, na qual se expressa que "o Estatuto da OAB possibilita ao advogado recebimento direto da verba honorária contratual, desde que junte processo, antes de expedido o precatório, o respectivo contrato".

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, não se conhece da violação ao art. 535 do CPC quando as alegações que fundamentaram a pretensão ofensa são genéricas, sem discriminação dos pontos efetivamente omissos, contraditórios ou obscuros no acórdão proferido pela Corte a quo.

Incidência da Súmula nº 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia" (cf. REsp 1354506/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 21/08/2013; REsp 1116364/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 10/09/2010, acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ).

No mérito, a orientação da Corte estadual coaduna-se com a orientação pacífica deste Sodalício, segundo o qual "a reserva dos honorários contratuais a favor dos patronos é permitida mediante a juntada do contrato de prestação de serviços profissionais, antes da expedição do mandado de levantamento ou precatório, desde que não haja litígio entre o outorgante e o advogado". A respeito, confira-se os seguintes julgados:

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. RESERVA DE HONORÁRIOS. NECESSIDADE DA JUNTADA DO CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇO ANTES DO MANDADO DE LEVANTAMENTO OU DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO OU DO RPV. SÚMULA 83/STJ.

1. O entendimento do Tribunal de origem não destoia da orientação desta Corte Superior no sentido de que a reserva dos honorários contratuais a favor dos patronos, nos mesmos autos da execução, é permitida mediante juntada do contrato de prestação de serviços profissionais antes de expedir o mandado de levantamento ou precatório, desde que inexista litígio entre o outorgante e o advogado. Precedentes.

2. Verifica-se que o Tribunal de origem não se manifestou acerca da juntada tempestiva do contrato de prestação de serviço, nem se houve divergência entre o outorgante e seu patrono em relação ao valor devido a título de honorários contratuais, de modo que o acolhimento da pretensão recursal, demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, com o revolvimento das provas carreadas aos autos, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado da Súmula 7 do STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg nos EDcl no AREsp 305.891/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, DJe 13/06/2013). Grifou-se.

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. ART. 22, §4º, DO ESTATUTO DA OAB.

DESTAQUE DE HONORÁRIOS. SOCIEDADE DE ADVOGADOS. CESSÃO DE CRÉDITO. PEDIDO REALIZADO A DESTEMPO. SOCIEDADE DE ADVOGADOS. ACÓRDÃO A QUO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. ENUNCIADOS 7 E 83, AMBOS DA SÚMULA DO STJ.

1. Na espécie, não se discute a legitimatio da sociedade de advogados para levantar créditos relativos a honorários, mas, por outro lado, estabeleceu-se que o pedido ocorreu em data posterior à efetiva liberação de recurso para o causídico.

2. Em execução de decisum, a reserva de crédito de honorários convencionais é realizada por intermédio de pedido expresso acompanhado do contrato de honorários, antes da expedição do precatório (art. 22, §4º, do Estatuto da OAB).

3. Enunciados 7 e 83, ambos do STJ.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 940.035/PR, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, DJe 21/06/2010). Grifou-se.

Incidente, à espécie, a 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."

Ante o exposto, nos termos do artigo 544, §4º, II, "b", do CPC, CONHEÇO DO AGRAVO para NEGAR SEGUIMENTO ao RECURSO ESPECIAL.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília(DF), 10 de dezembro de 2013.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES.

Relator"

"EMEN: AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. ART. 22, §4º, DO ESTATUTO DA OAB. DESTAQUE DE HONORÁRIOS. SOCIEDADE DE ADVOGADOS. CESSÃO DE CRÉDITO. PEDIDO REALIZADO A DESTEMPO. ACÓRDÃO A QUO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. ENUNCIADOS 7 E 83, AMBOS DA SÚMULA DO STJ. 1. Na espécie, não se discute a legitimatio da sociedade de advogados para levantar créditos relativos a honorários, mas, por outro lado, estabeleceu-se que o pedido ocorreu em data posterior à efetiva liberação de recurso para o causídico. 3. Em execução de decisum, a reserva de crédito de honorários convencionais é realizada por intermédio de pedido expresso acompanhado do contrato de honorários, antes da expedição do precatório (art. 22, §4º, do Estatuto da OAB). 3. Enunciados 7 e 83, ambos da Súmula do STJ 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AGRESP 200700722950, AGRESP-AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 940035, Relator CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, decisão: 01/06/2010, DJE: 21/06/2010)

"EMEN: AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARTS. 22 E 23 DA LEI N. 8.906/94. LEGITIMIDADE CONCORRENTE. DESTAQUE DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. ILEGITIMIDADE. 1. Não há violação do artigo 535 do CPC quando o acórdão utiliza fundamentação suficiente para solucionar a controvérsia, sem incorrer em omissão, contradição ou obscuridade. 2. A jurisprudência desta egrégia Corte Superior de Justiça firmou-se no sentido de que não é possível a dedução dos honorários advocatícios da quantia a ser recebida pelo constituinte se o contrato não foi juntado antes da expedição do precatório. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGRESP 200601985686, AGRESP-AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 884769, Relatora MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, decisão: 27/04/2010, DJE: 17/05/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. DESTAQUE DE HONORÁRIOS. NECESSIDADE DA JUNTADA DO CONTRATO DE HONORÁRIOS ANTES DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. RESOLUÇÃO 005/2009 DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. 1. Nos termos do §4º do art. 22 da Lei nº 8.906/94, o advogado poderá juntar aos autos o contrato de honorários, antes da expedição do precatório, para fins de dedução da quantia devida. 2. O §2º do art. 5º da referida Resolução expressamente veda o destaque dos honorários contratuais após a apresentação da requisição ao Tribunal. 3. Hipótese em que a informação relativa à revogação do mandato foi efetivada após a expedição do precatório. 4. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF1, AGRAVO DE INSTRUMENTO, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL NEY BELLO, PRIMEIRA TURMA, decisão: 15/10/2013, v.u., e-DJF1: 08/11/2013, PÁGINA: 450)

Por fim, descabido o pleito de desconstituição da penhora no rosto dos autos, questão que foge aos limites de discussão no âmbito deste recurso, pois estranha ao pedido formulado na primeira instância, que reside no destaque dos honorários advocatícios.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao r. Juízo recorrido.

São Paulo, 17 de março de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005063-93.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005063-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : MONDELLI IND/ DE ALIMENTOS S/A - em recuperação judicial
ADVOGADO : SP208638 FABIO MAIA DE FREITAS SOARES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : GENNARO MONDELLI espolio
ADVOGADO : SP035294 JOSE EDUARDO LEAL e outro
REPRESENTANTE : VANGELIO MONDELLI
ADVOGADO : SP035294 JOSE EDUARDO LEAL e outro
PARTE RE' : MARTINO MONDELLI
ADVOGADO : SP102546 PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 13040053319984036108 1 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Por compreender que a certidão de dívida ativa que fundamenta a cobrança é documento essencial ao julgamento do recurso, determino a intimação da agravante, para no prazo de 5 (cinco) dias, juntá-la, sob pena de não conhecimento do recurso.

I.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005159-11.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005159-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : CONRADO ORSATTI
ADVOGADO : SP170283 HUMBERTO DE STEFANI e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00318330620074036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por Conrado Orsatti, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida na Execução nº 0031833-06.2007.403.6100, em trâmite perante a 7ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo (SP), que indeferiu o pedido de levantamento da penhora dos valores depositados na conta corrente do agravante.

Alega o recorrente, em síntese, que são absolutamente impenhoráveis os valores de sua conta corrente, pois têm natureza alimentar, por serem originários da prestação de serviços como advogado.

Defende ter apenas uma conta no Citibank, afirmando que a utiliza para o recebimento dos honorários advocatícios.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do art. 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator 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.

Com efeito, não há como concluir que os valores bloqueados são oriundos da prestação de serviços de advocacia pelo recorrente.

O recibo trazido pelo agravante, da alegada prestação de serviços de advocacia, por ser produzido unilateralmente, apenas consta como um indicativo de que houve a prestação profissional, devendo ser visto com reservas, já que o nome do cliente encontra-se rasurado, impedindo a sua leitura por completo e qualquer outra evidência a esse respeito.

Ainda assim, mesmo que comprovada a prestação profissional, nada demonstra que tais valores tenham sido recebidos na conta em que foi efetuado o bloqueio dos valores ora discutidos e não por dinheiro ou em outra conta corrente, como inclusive mencionado pelo Juízo *a quo*.

Além disso, ao contrário do alegado, não há também evidência alguma de que tais valores estejam depositados em conta conveniada exclusiva para o recebimento de honorários advocatícios.

Portanto, diante da falta da comprovação do alegado direito postulado, o recurso não merece prosperar.

Por esses fundamentos, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fulcro no art. 527, inc. I, c.c. art. 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005717-80.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005717-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP073529 TANIA FAVORETTO e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : EMPRESA DE BILHAR MATHIAS LTDA e outros
: FRANCISCA DOMINGUES MATHIAS
: JOSE MATHIAS FILHO
ADVOGADO : SP107821 LOURIVAL SUMAN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00135535220114036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela Caixa Econômica Federal, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal n.º 0013553-52.2011.403.6130, em trâmite perante a 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Osasco - SP, que indeferiu a expedição de ofício à Delegacia da Receita Federal para o encaminhamento das três últimas declarações de bens do devedor para a localização de eventuais bens penhoráveis do devedor.

Em juízo de admissibilidade, observo que a agravante não comprovou o recolhimento das custas dos autos estabelecidas pela Lei n.º 9.289, de 04.07.96, em conformidade com a Resolução n.º 278, de 16 de maio de 2007, com redação alterada pelas Resoluções n.º 411/10 e n.º 426/11, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Com efeito, a Tabela de Custas, anexa à Resolução n.º 278/10, determina o recolhimento das custas do agravo de instrumento na quantia de R\$64,26 (sessenta e quatro reais e vinte e seis centavos), mediante Guia de Recolhimento da União - GRU Judicial, sob o código de receita 18720-8, recolhimento que deve ser efetuado somente na Caixa Econômica Federal.

Dessa forma, não satisfeitos todos os pressupostos objetivos de admissibilidade recursal, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005827-79.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005827-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : ROMEU BARBOSA e outros
: CESAR LUIZ MENDONCA
: CARLOS FERNANDO ROSSATO
ADVOGADO : SP189584 JOSÉ EDUARDO MIRANDOLA BARBOSA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITUVERAVA SP
No. ORIG. : 00062141220068260288 2 V_r ITUVERAVA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal subjacente, acolheu a exceção de pré-executividade para reconhecer a prescrição da pretensão executiva objeto da NFLD 355024837, com relação aos responsáveis tributários do devedor principal, determinando a compensação dos honorários advocatícios, nos termos do art. 21 do CPC, uma vez que não foi extinto o feito executivo.

O agravante alega, em síntese, que a União deve ser condenada em honorários advocatícios, tendo em vista o princípio da causalidade, já que os coexecutados foram obrigados a constituir advogado para que fosse reconhecida a prescrição do redirecionamento da execução contra os sócios-gerentes.

Não há pedido de antecipação da tutela recursal.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

À vista do teor da declaração de hipossuficiência juntada aos autos à fl. 90, requisito previsto na Lei 1060/50, defiro o benefício da gratuidade da justiça ao agravante.

O caso em referência comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

A exceção de pré-executividade é o meio apropriado para enfrentar flagrantes nulidades e questões de ordem pública que podem ser conhecidas de ofício (Súmula 393/STJ).

Neste sentido, a lição de HERALDO GARCIA VITTA:

"(...) é possível o devedor opor-se ao crédito, mesmo sem o oferecimento da garantia, por exemplo, se a única matéria que lhe interesse é a prescrição da ação. Tem-se entendido também ser possível alegar 'questões de ordem pública', como a falta de condições da ação executiva e de pressupostos processuais para o desenvolvimento regular do processo executivo, matérias essas alegáveis nos próprios autos da execução fiscal, sem que houvesse necessidade da propositura dos embargos. Do mesmo modo, as nulidades formais da Certidão de Dívida Ativa poderiam ser realçadas nos autos da execução, bem como a prova inequívoca de quitação do débito, mediante a apresentação da guia comprobatória do pagamento. Não nos parece fora de propósito a arguição de todas as matérias em que, de plano, o juiz tivesse condições de reconhecê-las, de ofício, como a nulidade do título executivo." (in Execução Fiscal - Doutrina e Jurisprudência. São Paulo, Saraiva, 1998, p. 220)

O Juízo de origem extinguiu parcialmente o feito subjacente fundado na prescrição do redirecionamento da execução contra os sócios-gerentes.

A controvérsia diz respeito à possibilidade de condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios, em razão da extinção parcial da execução fiscal pelo acolhimento da exceção de pré-executividade.

O STJ há muito se posiciona pela possibilidade de condenação ao pagamento de honorários sucumbenciais em exceção de pré-executividade, tendo em vista a natureza contenciosa da medida processual, como revelam, entre outros, os seguintes acórdãos:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE EM RAZÃO DA NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. VERIFICAÇÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. IMPEDIMENTO PELA SÚMULA 7/STJ. REDISCUSSÃO DO ACÓRDÃO QUE JULGOU O RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

INEXISTÊNCIA DE INCOMPATIBILIDADE. (...)3. *É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de ser cabível a exceção de pré-executividade para discutir matérias de ordem pública na execução fiscal, tais como os pressupostos processuais, as condições da ação, os vícios objetivos do título executivo, referentes à certeza, liquidez e exigibilidade, desde que verificáveis de plano pelo juiz. Todavia, não é permitida a sua interposição quando a apreciação das questões necessárias à resolução da lide demande dilação probatória. Precedente regido pela sistemática do art. 543-C, do CPC (REsp 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 04.05.2009).* 4. *Para afastar o entendimento da Corte de origem e a conclusão fático-probatória por ela definida, faz-se mister reexaminar a prova apreciada pela instância ordinária, o que não se admite em sede de recurso especial, notadamente à luz da Súmula 7/STJ.* 5. *Não há contradição em afastar a violação do art. 535 do CPC e, concomitantemente, em não conhecer do mérito do recurso por ausência de prequestionamento, desde que o acórdão recorrido esteja adequadamente fundamentado.* 6. *Embargos de declaração rejeitados."* (EDAGA 1158238, Rel. Min. CAMPBELL MARQUES, DJE 27/10/2010)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO DO EXECUTADO E CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO PARA OPOSIÇÃO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. COMPROVAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DO DÉBITO. CONDENAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. INOVAÇÃO DE FUNDAMENTO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. *A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no entendimento de ser cabível a fixação de honorários advocatícios contra a Fazenda Pública se a execução fiscal foi extinta após a citação do devedor e, em especial, se houve a contratação de advogado, que apresentou exceção de pré-executividade. (...)* (AgRg no REsp 1115404/SP, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 24/02/2010)

EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA. EXTINÇÃO PARCIAL DA EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRECEDENTES. 1. *É cabível a fixação de honorários advocatícios em exceção de pré-executividade acolhida para a extinção parcial da execução. (...)* 3. *Recurso especial provido.* (REsp nº 1192177/PR, Relatora Ministra ELIANA CALMON, 2ª Turma, DJE de 22/06/2012)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO. HONORÁRIOS. CABIMENTO. *É firme o entendimento no sentido de que a procedência do incidente de exceção de pré-executividade, ainda que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, acarreta a condenação na verba honorária. Precedentes. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos.* (EDcl no AgRg no REsp nº 1319947/SC, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, 2ª Turma, DJE de 14/11/2012)

Encontra-se pacificada a jurisprudência, firme no sentido da legalidade da condenação da exequente na verba honorária advocatícia, mesmo quando da extinção apenas parcial da execução fiscal, em face do acolhimento parcial da exceção de pré-executividade oposta.

No caso, conforme se depreende da decisão agravada, os débitos considerados extintos são representados pela CDA 355024837 (R\$ 2.612.774,59 em 14/11/2006, conforme fl. 12).

Evidente, assim, que cabe ressarcir o coexecutado por despesa havida com defesa judicial contra a execução fiscal, aqui exercida por meio de exceção de pré-executividade, frente aos princípios da causalidade e responsabilidade processual (REsp 1111002/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, na sistemática do art. 543-C do CPC) e, com fundamento no art. 20, § 4º, do CPC - no sentido do arbitramento com equidade, considerando zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço -, fixo a verba honorária em R\$ 3.000,00, atualizados a partir do ajuizamento do executivo fiscal subjacente, nos termos da Resolução CJF 267/2013.

Esse entendimento justifica-se porque a complexidade nas execuções fiscais difere daquela verificada quando interpostos embargos à execução, tendo em vista a exceção de pré-executividade prescindir de prévia garantia do juízo. Além disso, pode-se afirmar que a exceção possui um caráter menos complexo em relação aos embargos à execução fiscal, pois o rol de matérias que podem ser conhecidas via exceção é restrito, ou seja, limita-se às questões aferíveis de plano, tais como prescrição e pagamento.

Ante o exposto, com apoio no artigo 557, § 1º-A, do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para condenar a agravada ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos supracitados.

Publique-se e intemem-se. Após, transcorrido o prazo sem recurso, o que a Secretaria da Turma certificará,

remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006625-40.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006625-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : RUTIMY CONFECÇOES LTDA
ADVOGADO : SP220726 ANDERSON ALVES DE ALBUQUERQUE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00212149120094036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que recebeu no efeito devolutivo apelação interposta contra sentença de rejeição liminar dos embargos à execução fiscal, garantida por penhora de bens, avaliados em R\$ 44.850,00, em 18/05/2009.

A parte agravante sustentou, em síntese, que: (1) o apelo deve ser recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo, nos termos do "caput" do artigo 520 do CPC; (2) aplica-se o disposto no artigo 558 do CPC, pois há risco de irreversibilidade da execução definitiva e estão presentes os requisitos da antecipação de tutela; (3) estará impedida de executar o seu objeto social, o que representa ofensa ao livre exercício da iniciativa privada, assegurado pelo art. 170 da CF/88.

É o relatório.

DECIDO.

Preliminarmente, cabe conhecer do recurso, por ser recurso próprio ao caso, e se apresentar formalmente regular e tempestivo (fls. 12/13).

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que não tem efeito suspensivo a apelação interposta contra sentença de rejeição liminar ou de improcedência total ou parcial de embargos à execução, fundada em título extrajudicial, pois definitiva a sua execução, nos termos do artigo 587 do CPC.

A propósito, a jurisprudência do STJ e desta Corte Regional:

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA. APELAÇÃO DA EXECUTADA. EFEITO SUSPENSIVO. INEXISTÊNCIA. ART. 520, V, DO CPC. APLICAÇÃO. 1. Os embargos de Declaração não são instrumento para rediscussão do mérito da decisão impugnada. 2. Aclaratórios recebidos como Agravo Regimental. Aplicação do Princípio da Fungibilidade Recursal. 3. Hipótese em que os embargos à Execução foram julgados parcialmente

procedentes. A apelação interposta pelo executado refere-se, evidentemente, à parcela de improcedência. Aplica-se, portanto, o disposto no art. 520, V, do CPC, e o apelo é recebido apenas no efeito devolutivo. 4. A Execução relativa à parcela do título extrajudicial não afastada pela sentença dos embargos prossegue como definitiva, nos termos da Súmula 317/STJ. 5. Agravo Regimental não provido. (EDclRESP 996330, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/03/2009)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EMBARGOS DO DEVEDOR JULGADOS IMPROCEDENTES. APELAÇÃO PENDENTE. EFEITO DEVOLUTIVO. EXECUÇÃO DEFINITIVA. RECURSO PROVIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacificado no sentido de que é definitiva a execução advinda de título executivo extrajudicial, ainda que esteja pendente recurso interposto contra sentença de improcedência dos embargos opostos pelo executado. Isso, porque, em conformidade com o disposto no art. 587 do Código de Processo Civil, a execução fundada em título extrajudicial tem natureza definitiva, mesmo quando não transitada em julgado a decisão que rejeita os embargos do devedor, na medida em que a apelação eventualmente interposta, em regra, não tem efeito suspensivo (art. 520, V, do CPC). 2. "O título base é que confere definitividade à execução. Assim, se a execução inicia-se com fulcro em título executivo extrajudicial e os embargos oferecidos são julgados improcedentes, havendo interposição pelo executado de apelação sem efeito suspensivo, prossegue-se, na execução, tal como ela era; vale dizer: definitiva, posto fundada em título extrajudicial. Ademais, neste caso, não se está executando a sentença dos embargos senão o título mesmo que foi impugnado por aquela oposição do devedor" (AgRg nos EREsp 582.079/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.5.2006). 3. Tendo em vista a uniformização do referido entendimento nesta Corte de Justiça, foi editada a Súmula 317/STJ: "É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julgue improcedentes os embargos." 4. Recurso especial provido. (RESP 840.638, Relatora Ministra DENISE ARRUDA, DJU 07/02/2008)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO NO DUPLO EFEITO. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. I - Nos termos do art. 520, inciso V, do CPC, a apelação será recebida somente em seu efeito devolutivo quando interposta de decisão monocrática que rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes, interpretação que, entendo, deva ser literal, já que na hipótese parece configurar-se que a intenção do legislador foi a de atribuir a princípio o efeito devolutivo e suspensivo a todas as apelações, passando, em seguida, a enumerar as hipóteses de recebimento do recurso tão-somente no efeito devolutivo, de forma taxativa, nos incisos I a VII do citado artigo. II - É certo que seria possível admitir o cabimento do efeito suspensivo em casos excepcionais, nos quais fosse plausível a possibilidade de reforma da sentença recorrida e factível o receio de inocuidade da tardia tutela recursal. Não é o que ocorre no caso dos autos, contudo, onde não restou demonstrada a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação que possa decorrer do recebimento do apelo em um único efeito. III - Agravo de instrumento improvido." (AI 20060300020718-4, Relatora Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES, DJU 16/04/2008)

Pacificando a jurisprudência, o STJ fez editar a Súmula 317, de teor seguinte:

"É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julga improcedentes os embargos."

Tal conclusão encontra-se reforçada, na atualidade, com a edição da Lei 11.382/2006, que incluiu ao CPC o artigo 739-A, prevendo que "Os embargos do executado não terão efeito suspensivo", estando firme e consolidada a jurisprudência no sentido de que tal preceito tem aplicabilidade nas execuções fiscais (AGRMC 13249, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU 25/10/2007)

Vem nessa direção, aliás, o entendimento do STJ, firmado por ocasião do julgamento do REsp. 1272827/PE, sob o rito do artigo 543-C do CPC:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL. 1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art.

739, e o inciso I do art. 791. 2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeitos suspensivos aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidência sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696. 3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa. 4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias." (REsp 1272827/PE, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 31/05/2013).

Em sendo assim, nos termos do art. 739-A do CPC, a regra é que os embargos do executado não terão efeito suspensivo, salvo se a execução estiver garantida por penhora, depósito ou caução suficientes, tiver relevância na fundamentação dos embargos e o prosseguimento da execução possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação.

Ressalte-se que a garantia admitida e válida na execução fiscal não pode ser levantada antes do trânsito em julgado, ainda que recebido o apelo apenas no efeito devolutivo, o que afasta risco de dano irreparável ou de difícil reparação.

A propósito:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA. LEVANTAMENTO DA QUANTIA DEPOSITADA CONDICIONADO AO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA. 1. O STJ possui entendimento jurisprudencial sedimentado no sentido de que somente após o trânsito em julgado será possível o levantamento da fiança bancária. 2. O tema já foi analisado pela Segunda Turma, em acórdão relatado pelo Ministro Castro Meira, no REsp. 891.616/RJ. Naquela oportunidade, ficou assentado que, ante a especificidade do art. 32, § 2º, da Lei 6.830/1980, somente se permite à Fazenda levantar as quantias garantidoras do juízo após o trânsito em julgado. 3. Dessa forma, diante da especificidade da norma em comento, a cautela relativa aos valores depositados em garantia não implica contrariedade ao disposto na Súmula 317/STJ, segundo a qual a execução de título extrajudicial é definitiva, mesmo que seja apresentada apelação contra sentença que julga improcedentes os Embargos do Devedor. 4. Agravo Regimental não provido." (AgRg no AREsp 123.976, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 01/08/2012)

No mesmo sentido: STJ, AgRg na MC 18.155, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 16/08/2011; RDMC 15.208, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJU 16/04/2009; TRF3, AI 0003111-50.2012.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 14/09/2012.

Em suma, seja porque inexistente prova da relevância jurídica do pedido de reforma, pois nada deduzido especificamente a respeito, seja porque inexistente dano irreparável a ser protegido, o efeito meramente devolutivo é o aplicável à apelação interposta de sentença de rejeição liminar dos embargos do devedor, nos termos da Súmula 317/STJ, sendo excepcional, e injustificado no caso dos autos, o efeito suspensivo ao recurso, pelo que deve ser mantida a decisão agravada.

Com tais considerações e com base no artigo 557, "caput", do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos ao Juízo de origem para apensamento.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007210-92.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007210-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : ASSOCIACAO EVANGELICA BENEFICENTE DE CAMPINAS HOSPITAL
SAMARITANO
ADVOGADO : SP102019 ANA MARIA FRANCISCO DOS SANTOS TANNUS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00022931920124036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, tirado pela **ASSOCIAÇÃO EVANGÉLICA BENEFICENTE DE CAMPINAS - HOSPITAL SAMARITANO** contra a decisão reproduzida às fls. 73/76 que, em execução fiscal subjacente, acolheu a exceção de pré-executividade para reconhecer a prescrição parcial da pretensão executiva objeto da CDA 393219054.

A agravante alega, preliminarmente, a possibilidade de concessão dos benefícios da justiça gratuita à pessoa jurídica, em especial por se tratar de entidade de utilidade pública, o que, segundo sustenta, geraria a presunção de sua miserabilidade, consoante precedente do STF firmado no AgRg no AI 652139/MG.

Afastada a deserção, subsidiariamente, requer a nulidade do executivo fiscal subjacente, ressaltando ter direito à imunidade das contribuições sociais previdenciárias, conferida pelo art. 195, § 7º, da CF/88, por se tratar de uma instituição sem fins lucrativos, de caráter de assistência social beneficente, de promoção e recuperação da saúde, nos termos definidos no seu Estatuto, tendo sua atuação reconhecida pelo poder público, na forma dos documentos juntados aos autos e paradigma de repercussão geral reconhecida no RE 636941 (imunidade tributária das entidades filantrópicas em relação à contribuição para o PIS).

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, cumpre destacar a posição do STF no sentido de que, afirmada a necessidade da justiça gratuita, não pode o órgão julgador declarar deserto o recurso sem antes se pronunciar sobre o pedido de gratuidade, razão pela qual conheço do presente agravo, apesar da ausência de comprovação de recolhimento do preparo.

O benefício da assistência judiciária gratuita pode ser deferido às pessoas jurídicas, sendo necessário, contudo, distinguir duas situações: (1) em se tratando de pessoa jurídica sem fins lucrativos (entidades filantrópicas ou de assistência social, sindicatos), basta o mero requerimento, cuja negativa condiciona-se à comprovação da ausência de estado de miserabilidade jurídica pela parte contrária; (2) no caso de pessoa jurídica com fins lucrativos, incumbe-lhe o ônus probatório da impossibilidade de arcar com os encargos financeiros do processo" (STJ, EREsp 388045/RS, Rel. Min. GILSON DIPP, DJ 22/09/2003).

Assim, entidade prestadora de serviços de saúde, que não exerce atividade lucrativa, assemelha-se às entidades beneficentes de assistência social, para efeito de concessão do benefício da assistência judiciária gratuita.

No caso, a própria natureza filantrópica da recorrente já evidencia o prejuízo que, certamente, advirá para a manutenção da atividade assistencial prestada à significativa parcela da sociedade, caso tenha que arcar com os ônus decorrentes do processo.

Cabe, portanto, conhecer do recurso, por ser recurso próprio ao caso, e se apresentar formalmente regular e tempestivo.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

O art. 195, § 7º, da CF/88 contemplou as entidades beneficentes de assistência social com a benesse constitucional da imunidade da contribuição para a Seguridade Social, desde que atendam às exigências estabelecidas em lei, não obstante utilizar impropriamente o termo isenção (RMS 22192-9/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJ 19/12/1996).

Em liminar deferida na ADI 2028-5, Relator Ministro MOREIRA ALVES, o STF entendeu que entidade beneficente, para efeito da imunidade prevista no § 7º do art. 195 da CF/88, abrange não só as de assistência social que tenham por objetivo qualquer daqueles enumerados no art. 203 da Magna Carta, como também as entidades de saúde e educação, tendo em vista que entidade de assistência social é toda aquela destinada a assegurar os meios de vida aos carentes.

Sabe-se que a oposição de exceção de pré-executividade é admitida para resolver questões de ordem pública, sendo indispensável que o vício indicado apresente-se com tal evidência a ponto de justificar o seu reconhecimento de plano pelo Juízo, sendo desnecessária qualquer dilação probatória.

Qualquer consideração ou análise mais aprofundada impede o manejo desse incidente. Nesse sentido, a súmula 393 do STJ, de teor seguinte:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."

Com efeito, o crédito exequendo foi constituído mediante declaração, a qual, consoante orientação pacífica do STJ, formaliza o crédito tributário, dispensando a necessidade de notificação do contribuinte e instauração de processo administrativo (AgRg 1318384/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 10/11/2010).

De igual forma dispõe a súmula 436 do STJ:

"A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo o débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco."

Além disso, nos termos do art. 3º, parágrafo único, da Lei 6830/80, a dívida regularmente inscrita é dotada de presunção relativa de certeza e liquidez, só podendo ser afastada por prova inequívoca.

Portanto, não comprovada a inexigibilidade, a incerteza ou a iliquidez da CDA, resta mantido o título executivo e incólume a execução dele decorrente.

A execução fiscal subjacente, ajuizada em 28/02/2012, objetiva a cobrança de contribuições sociais previdenciárias, relativas ao período de 12/2001 a 12/2005 e 11/2008 a 01/2010, no montante de R\$ 6.129.993,78, não tendo a executada apresentado o protocolo de requerimento de concessão do certificado de entidade beneficente de assistência social do período anterior objeto da ação mandamental processo 200461050007422.

Porém, a concessão do CEBAS não confere, por si só, a imunidade prevista no art. 195, § 7º, da CF/88.

É necessário, ainda, o preenchimento dos requisitos constantes do art. 55 da Lei 8212/91 ou do art. 29 da Lei

12101/2009.

Vale ressaltar, no caso, que sequer foi concedido o certificado. Ou seja, sequer há indícios de reconhecimento de entidade prestadora de serviços de saúde sem fins lucrativos.

Certo é, pois, que a matéria abordada comporta exame em embargos à execução.

Destarte, não há como prosperar a pretensão da parte agravante, devendo ser mantida a decisão impugnada, tal como proferida.

Com tais considerações e com base no artigo 557, "caput", do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos ao Juízo de origem para apensamento.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007555-58.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007555-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : CIL CONTRUTORA ICEC LTDA
ADVOGADO : SP229863 RICARDO HENRIQUE FERNANDES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MIRASSOL SP
No. ORIG. : 00000053020148260358 A Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto CIL - Construtora ICEC Ltda. em face da decisão que recebeu os embargos à execução sem efeito suspensivo (fl. 127).

Sustenta o agravante a necessidade de concessão do efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal tendo em vista o grave prejuízo que será causado à executada caso seja dada continuidade ao processo de execução com a alienação dos bens penhorados, inviabilizando assim as atividades da empresa. Afirma ainda que a situação econômica da empresa é de limitação de crédito o que impossibilita o pagamento das custas judiciais.

Com o intuito de comprovar a situação econômica da empresa para ser beneficiada com a assistência judiciária foram juntadas aos autos cópias de balancetes realizados em dezembro de 2012 e junho de 2013 e relação de pendências comerciais, bancárias, protestos, e dívidas (fls. 71/98).

É o relatório, decidido.

ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA

Merece acolhida a pretensão de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

O e. STJ definiu que o benefício da justiça gratuita só pode ser concedido à pessoa jurídica em condições muito especiais, com farta demonstração da condição de miserabilidade. Neste sentido:

TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PESSOA JURÍDICA CONCORDATÁRIA - JUSTIÇA GRATUITA- NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO - ÔNUS DA PROVA - TAXA SELIC - ESTADO DE SÃO PAULO - PREVISÃO LEGAL - REsp 1.111.189/SP - ART. 543-C DO CPC - HONORÁRIOS DE ADVOGADO - REVISÃO - SÚMULA 7/STJ - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA - SÚMULA 83/STJ.

1. Pacificou-se nesta Corte jurisprudência no sentido de que o benefício da assistência judiciária gratuita poderá ser concedido à pessoa jurídica que comprove não ter condições de suportar os encargos do processo, sendo irrelevante se essa pessoa exerça atividade lucrativa ou beneficente.

2(...). 3(...).

4. Aplicação do REsp 1.111.189/SP, submetido ao regime de julgamento do art. 543-C do CPC.

5. Dissídio interpretativo prejudicado, nos termos da Súmula 83/STJ.

6. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido.

(REsp 1131759/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 22/02/2010);

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. SINDICATO. HIPOSSUFICIENTE. PRESUNÇÃO.

IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA PROBATÓRIA. SÚMULA Nº 7/STJ. ÔNUS DA PROVA. PARTE ADVERSA.

PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS 282 E 356/STF.

É admissível a concessão de benefício da assistência judiciária gratuita à pessoa jurídica, desde que demonstrada cabalmente a impossibilidade de suportar os encargos do processo, visto não ser possível presumir tal alegação. Aplicação da Súmula nº 7/STJ. Inviável em sede de recurso especial, a apreciação de matéria cujo tema não fora objeto de discussão na decisão agravada, tendo em vista a exigência do indispensável prequestionamento. Aplicação das Súmulas 282 e 356/STF.

Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, 6ª Turma, AgRg no AI nº 502.490, DJ 15/03/2004, p. 310, Relator Ministro Paulo Medina).

No caso dos autos, o recorrente logrou demonstrar a necessidade da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Com efeito, foram juntados documentos aptos a demonstrar a hipossuficiência econômica alegada.

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA COM FINS LUCRATIVOS. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE "MISERABILIDADE JURÍDICA". 1. O benefício da assistência judiciária gratuita pode ser deferido às pessoas jurídicas, sendo mister, contudo, distinguir duas situações: (i) em se tratando de pessoa jurídica sem fins lucrativos (entidades filantrópicas ou de assistência social, sindicatos, etc.), basta o mero requerimento, cuja negativa condiciona-se à comprovação da ausência de estado de miserabilidade jurídica pelo ex adverso; (ii) no caso de pessoa jurídica com fins lucrativos, incumbe-lhe o onus probandi da impossibilidade de arcar com os encargos financeiros do processo (REsp 388.045/RS, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, julgado em 01.08.2003, DJ 22.09.2003). 2. In casu, o acórdão recorrido assentou que a incapacidade financeira da ora agravada é demonstrada na prova dos autos, motivo pelo qual é o caso de que se conceda o benefício de assistência judiciária gratuita à pessoa jurídica com fins lucrativos, o que está consoante com entendimento sufragado pela Corte (AgRg no REsp 963.553/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 19.02.2008, DJe 07.03.2008; REsp 656.274/SP, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 17.05.2007, DJ 11.06.2007; REsp 833.353/MG, Rel. Ministro Francisco Falcão, Rel. p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 17.05.2007, DJ 21.06.2007; e REsp 867.644/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 07.11.2006, DJ 17.11.2006). 3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AGA 200900797973, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 30/04/2010)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. MASSA FALIDA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA IMPOSSIBILIDADE DE ARCAR COM AS DESPESAS PROCESSUAIS. 1.

A assistência judiciária gratuita deve ser deferida às pessoas jurídicas, desde que devidamente comprovada a impossibilidade financeira de suportar os encargos processuais. 2 - O simples fato de tratar-se de massa falida não é suficiente para demonstrar que a agravante não tenha condições de arcar com o pagamento das despesas do processo. 3. À época da decretação de falência (junho de 1997), o regime jurídico não era o da Lei 11.101/05, mas sim o do Decreto-lei 7.661/45, o qual admitia as custas processuais como encargos da massa falida. 4. Agravo legal desprovido."

(TRF3, AI 00474677220084030000, Des. Fed. Henrique Herkenhoff, 2ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 02/07/2009, p. 57).

SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL

Com relação à aplicabilidade do artigo 739-A do CPC nas ações de execução fiscal, a Lei n.º 6.830/80 nada dispõe sobre os efeitos em que são recebidos os embargos.

Diante dessa lacuna, aplicam-se subsidiariamente as regras previstas no CPC, nos termos do artigo 1.º da LEF. O artigo 739-A e seu § 1.º está assim redigido:

"Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo. (Incluído pela Lei nº 11.382, de 2006). § 1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes."

Da leitura do *caput* do destacado dispositivo legal, verifica-se que os embargos do executado são recebidos sem efeito suspensivo.

Contudo, o juiz pode atribuir efeito suspensivo quando preenchidos quatro requisitos cumulativos: a) requerimento específico do embargante; b) garantia por penhora, depósito ou caução suficientes; c) relevância dos fundamentos dos embargos (*fumus boni iuris*); e d) possibilidade de ocorrência de dano de difícil ou incerta reparação (*periculum in mora*).

Esse é o entendimento desta Primeira Turma (AG 2008.03.00.028326-2, Rel. Juiz Convocado Márcio Mesquita, j. 13/01/2009, DJF3 09/02/2009; AG 2008.03.00.025473-0, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 04/11/2008, DJF3 01/12/2008; AG 2008.03.00.011813-5, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, j. 8/10/2008, DJF3 10/11/2008).

O Superior Tribunal de Justiça também já definiu a questão em julgamento submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.

1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.

2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeitos suspensivos aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidencia sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696.

3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa.

4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.

*5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni iuris*) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).*

6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.

8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art.

543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.

(REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)

Compulsando os autos, constata-se que não há alegações de que o prosseguimento da execução pode causar ao executado danos de difícil e incerta reparação.

Ausente, portanto, ao menos um dos requisitos ensejadores da suspensão da execução previstos no § 1.º, do artigo 739-A do Código de Processo Civil.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento para conceder os benefícios da assistência judiciária.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007764-27.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007764-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP203604 ANA MARIA RISOLIA NAVARRO e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : ROTOPACK EMBALAGENS FLEXIVEIS LTDA e outros
: RUBENS DAVANZO
: LUIZ CARLOS RIBEIRO VAZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00140569220004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face da decisão do Juízo Federal da 3ª Vara de Guarulhos/SP, que indeferiu indeferiu o pedido de penhora eletrônica através do sistema BACENJUD e, em sede de embargos de declaração, excluiu, de ofício, todos os sócios do pólo passivo da execução fiscal.

A agravante assevera, em resumo, ser inaplicável a Súmula 353 do Superior Tribunal de Justiça, uma vez que os precedentes que levaram à edição da citada súmula não enfrentaram o mandamento contido no artigo 4º, §2º, da Lei nº 6.830/80.

Aduz que a se entender pela inaplicabilidade do Código Tributário Nacional em face do artigo 4º, §2º, da Lei nº 6.830/80, a incidência da mencionada súmula não consubstancia argumento suficiente para afastar a responsabilidade de sócio na cobrança do FGTS. Afirma que o artigo 23, §1º, inciso V, da Lei nº 8.036/90 e o artigo 21, §1º, incisos I e V da Lei nº 7.839/89 estabelecem que a ausência de depósito mensal do percentual referente ao FGTS e a conduta omissiva do empregador que deixa de efetuar os depósitos e acréscimos legais, após notificado pela legislação, consubstanciam infrações para o efeito da lei.

Alega a existência dos requisitos para a aplicação do artigo 50 do Código Civil - dissolução irregular da empresa - de modo que os sócios poderiam ser responsabilizados pessoalmente pela dívida.

Quanto à penhora de depósito bancário ou aplicação financeira, argumenta que está em primeiro lugar na ordem de preferência do artigo 655 do Código de Processo Civil, e que o artigo 655-A não deixa dúvidas acerca da necessidade de adoção da penhora "on line", como forma de se atribuir celeridade ao processo executivo.

Sustenta, ainda, que a penhora "on line" não é o último recurso para constrição do patrimônio do devedor e sim a primeira opção. Ressalta, por fim, que não há restrição de valor na lei para a utilização da medida.

Pede a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

DECIDO.

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, laudêmios, aluguéis 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".

Conclui-se, portanto, que 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.

Assim, se impõe a manutenção de Rubens Davanzo e Luiz Carlos Ribeiro Vaz no pólo passivo da execução fiscal. No que tange à penhora on-line das contas dos executados, cumpre aduzir que, o artigo 655 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 11.382/2006, dispôs que a penhora obedecerá, preferencialmente, a ordem ali enunciada, sendo que em primeiro lugar arrola o dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira.

Destarte, sobreveio o artigo 655-A (alterado por inclusão), disciplinando a forma de constrição de dinheiro existente em depósito ou aplicação financeira.

Para viabilizar tal medida, permite-se ao juiz que requisite informações à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, atualmente o BACENJUD .

Acrescente-se, outrossim, ser despicienda a exigência de esgotamento das diligências destinadas a encontrar bens penhoráveis do devedor, com esteio no Direito à Efetividade da Jurisdição, bem como no Princípio da Economia Processual, consoante jurisprudência dominante desta E. Corte.

Confira-se:

AGRAVO LEGAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA "ON LINE " - BACENJUD - ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS - DESNECESSIDADE.

1. Os bens penhorados têm por escopo precípua a satisfação do crédito inadimplido. A seu turno, estipula o art. 620 do Código de Processo Civil dever ser promovida a execução pelo modo menos gravoso ao devedor.

Contudo, o dispositivo em epígrafe não pode ser interpretado de tal modo que afaste o direito do credor-exequente de ver realizada a penhora sobre bens aptos para assegurar o Juízo.

2. Ausência de ilegalidade no rastreamento de valores da executada em instituições financeiras por meio do sistema BACENJUD , sendo desnecessário o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis.

3. Restou pacificada pelo C. STJ que, a partir de 20.01.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006), o bloqueio de ativos pelo BACENJUD tem primazia sobre os demais meios de garantia do crédito, não sendo mais exigível o prévio esgotamento das diligências para encontrar outros bens penhoráveis, aplicando-se os arts. 655 e 655-A do CPC c.c. art.185-A do CTN e art.11 da Lei 6.830/80.

(AI - 391175/SP, Relator Desembargador Federal ROBERTO HADDAD, Órgão Julgador Quarta Turma, DJU 26/08/2010, p. 887)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS VIA BACEN-JUD. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ARTS. 655 INC. I E 655-A DO CPC C/C ART 11 DA LEI 6830/80 E ART. 185-A DO CTN.

I. Com as alterações introduzidas aos Arts. 655 inc. I e 655-A do CPC pela Lei nº 11.038/2006, a concretização da penhora "on line " não mais exige, como condição antecedente, o exaurimento de diligências para localização de bens do devedor pelo exeqüente.

II. Na execução fiscal, citado o devedor e por ele não indicado bens à penhora, passível se tornou ao credor tributário o pedido de imediata penhora pelo sistema do BACEN-JUD ou a indisponibilidade de bens, consoante Arts. 655 inc. I e 655-A do CPC, c/c Art. 11 da Lei 6.830/80 e Art. 185 do CTN.

III. Agravo provido.

(AI - 403602/SP, Relatora Desembargadora Federal ALDA BASTO, Órgão Julgador Quarta Turma, DJU 26/08/2010, p. 898)

Assim, de rigor a reforma da decisão para deferir o pedido de bloqueio dos ativos financeiros dos executados. Com tais considerações, DEFIRO a antecipação dos efeitos da tutela recursal para determinar a inclusão de Rubens Davanzo e Luiz Carlos Ribeiro Vaz no pólo passivo da execução fiscal, bem como para deferir o pedido de bloqueio dos ativos financeiros dos executados.

Comunique-se o Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 11 de abril de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007796-32.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007796-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : RODRIGUES ENGENHARIA E CONTRUCOES LTDA
ADVOGADO : SP247269 SAMUEL JOSÉ ORRO SILVA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PINDAMONHANGABA SP
No. ORIG. : 00030154920138260445 A Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, interposto por Rodrigues Engenharia e Construções Ltda., em face de decisão que, nos autos da Execução Fiscal nº 0003015-49.2013.8.26.0445, indeferiu o pedido de expedição de certidão de débito positiva com efeito de negativa.

Em suas razões, a agravante alega que a maior parte do débito além de ter sido alcançada pela decadência.

Sustenta a possibilidade de expedição da certidão na via administrativa e que desse modo possível na via judicial, haja vista que o processo de execução estaria suspenso.

É o relatório, decidido.

O direito à expedição de certidão positiva com Efeitos de negativa, nos termos do art. 206 do Código Tributário

Nacional, somente pode ser reconhecido, nos termos do sistema legal e da jurisprudência de nossos tribunais, quando comprovado que embora o contribuinte tenha débitos fiscais, estejam eles com sua exigibilidade suspensa conforme as hipóteses especificadas no art. 151 do Código Tributário Nacional.

Art. 206. Tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.

Observo que nos autos da execução fiscal não foi efetivada a penhora conforme certidão do oficial de justiça à fl. 37v.

Nesse caso, não comprovou o agravante que a execução fiscal foi garantida, impossibilitando a determinação para expedição de CND. Por outro lado, a exigibilidade do crédito não foi suspensa como afirma o agravante. Em verdade o que ocorreu foi a suspensão do andamento da demanda até a manifestação da exequente sobre a exceção de pré-executividade. A oposição de exceção de pré-executividade não tem o efeito de suspender a exigibilidade do crédito.

Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO - CND - DÉBITOS INSCRITOS NA DÍVIDA ATIVA - CANCELAMENTO DE DÉBITO - EXCEÇÃO DE P'RE-EXECUTIVIDADE - EXECUÇÃO FISCAL SUSPensa - COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO - POSSIBILIDADE DE EXPEDIÇÃO DE CND. 1. Nos termos dos artigos 205 e 206 do Código Tributário Nacional, a certidão negativa só será fornecida quando não existirem débitos pendentes, e a certidão positiva com efeitos de negativa apenas quando existirem créditos não vencidos, créditos em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa. 2. O débito inscrito na dívida ativa sob nº 80.6.06.182273-66 foi cancelado pela autoridade fiscal. 3. Apenas após a efetivação da penhora, com a garantia da execução fiscal, estará o executado apto à obtenção de certidão com efeitos de negativa nos termos do artigo 206 do CTN. 4. A exceção de pré-executividade não vem prevista na lei como instrumento apto à suspensão da execução fiscal, ao lado dos embargos do devedor que dependem de prévia garantia do juízo. Do mesmo modo, a apresentação de exceção de pré-executividade não encontra respaldo em hipótese expressamente prevista no artigo 206 do CTN para fins de certidão de débitos. 5. Não se deve confundir, portanto, execução garantida por penhora de execução suspensa. São duas hipóteses perfeitamente identificáveis e amparadas em razões jurídicas distintas. 6. A execução garantida por penhora permite a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa porque, enquanto se discute a exigibilidade do crédito, a sua satisfação estará assegurada pelo objeto da constrição judicial. Diferentemente ocorre com a mera suspensão da execução, que pode ocorrer em quaisquer das hipóteses previstas no artigo 791 do CPC. 7. No que se refere aos débitos inscritos sob nºs 80.2.06.088272-48 e 80.2.06.088273-29, a Execução Fiscal nº 2006.61.82.055558-0 foi suspensa por determinação judicial, diante da interposição de exceção de pré-executividade, na qual se alega a extinção do débito por pagamento, o qual encontra-se comprovado nos presentes autos."
(TRF 3ª Região, AMS 00342737220074036100, Rel. Juiz Fed. Conv. Miguel Di Pierro, e-DJF3 Judicial 2 30/03/2009, p. 630)

Com tais considerações, mantenho a decisão acima transcrita e, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

P. I.

Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007985-10.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007985-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO

AGRAVADO : ALEXANDER TOMASOVIC
ADVOGADO : ROBERTO PEREIRA DEL GROSSI e outro
: SP0000DPD DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO : FERNANDO MARTINS GARCIA
ADVOGADO : SP033589 LUIZ MARTINS GARCIA e outro
PARTE RE' : SIDEC SOCIEDADE INTERNACIONAL DE ENGENHARIA E COM/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 04716953819824036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face da decisão do Juízo Federal da 3ª Vara das Execuções Fiscais/SP, que acolheu exceção de pré-executividade para excluir do pólo passivo da execução fiscal Alexander Tomasovic e excluiu, de ofício, Fernando Martins Garcia.

A agravante assevera, em resumo, ser inaplicável a Súmula 353 do Superior Tribunal de Justiça, uma vez que os precedentes que levaram à edição da citada súmula não enfrentaram o mandamento contido no artigo 4º, §2º, da Lei nº 6.830/80.

Aduz que a se entender pela inaplicabilidade do Código Tributário Nacional em face do artigo 4º, §2º, da Lei nº 6.830/80, a incidência da mencionada súmula não consubstancia argumento suficiente para afastar a responsabilidade de sócio na cobrança do FGTS. Afirma que o artigo 23, §1º, inciso V, da Lei nº 8.036/90 e o artigo 21, §1º, incisos I e V da Lei nº 7.839/89 estabelecem que a ausência de depósito mensal do percentual referente ao FGTS e a conduta omissiva do empregador que deixa de efetuar os depósitos e acréscimos legais, após notificado pela legislação, consubstanciam infrações para o efeito da lei.

Alega a existência dos requisitos para a aplicação do artigo 50 do Código Civil - dissolução irregular da empresa - de modo que os sócios poderiam ser responsabilizados pessoalmente pela dívida.

Pede a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

DECIDO.

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, laudêmios, 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".

Conclui-se, portanto, que 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.

Com tais considerações, DEFIRO a antecipação dos efeitos da tutela recursal para determinar a inclusão de Alexander Tomasovic e Fernando Martins Garcia no pólo passivo da execução fiscal.

Comunique-se o Juízo de origem.

À contraminuta.

P.I.

São Paulo, 11 de abril de 2014.

JOSE LUNARDELLI

Desembargador Federal

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007993-84.2014.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : JOSE EZEQUIEL PERNAMBUCO e outro
: ROSANGELA APARECIDA SANTANA PERNANBUCO
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00164593720134036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por José Ezequiel Pernambuco e outro contra a decisão que, em ação declaratória de nulidade de ato jurídico, consubstanciado no procedimento de execução extrajudicial de imóvel financiado nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação, indeferiu o pedido de tutela antecipada, visando a suspensão do procedimento.

O agravante sustenta o preenchimento dos requisitos necessários a concessão da tutela recursal ao asseverar que inadimplência das prestações decorre da inobservância das cláusulas contratuais pela CEF.

Decido.

O contrato em questão foi extinto com a execução extrajudicial que culminou com a adjudicação do imóvel pela credora em 27/05/2002, registrada em 04/03/2013 (fls. 61/62).

Ora, estando o devedor em mora no cumprimento das obrigações, e, portanto, inadimplente, é legítimo e legal o credor cobrar a dívida, executando a garantia hipotecária, pois o risco de sofrer a execução judicial ou extrajudicial do contrato é consectário lógico da inadimplência, não havendo qualquer ilegalidade ou irregularidade na conduta do credor. Nesse sentido, são precedentes desta Corte os AG 265790, 376609, 900028. Pela análise dos documentos juntados aos autos e das afirmações feitas pela parte agravante, verifico que o contrato foi firmado em 24/10/1997 fls. 81/96, pelo Sistema SACRE. Consta da certidão atualizada do imóvel, que em 27/05/2002 o imóvel foi adjudicado, após execução extrajudicial. Em 04/03/2013 foi averbado junto ao registro do imóvel a adjudicação do mesmo.

A ação de anulação foi proposta em 10/09/2013, passados mais de dez anos da adjudicação do imóvel pela credora. Pelo lapso temporal transcorrido, e sem perder de vista que ao que parece os agravantes desde então residem no imóvel gratuitamente, não vislumbro, neste caso, elementos suficientes que justifiquem a modificação da decisão agravada.

Ainda que se estivesse discutindo eventual vício no procedimento executório, não poderia ser desfeito o registro da arrematação do imóvel, resolvendo-se a hipotética demanda em perdas e danos.

Neste sentido:

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 conseqüente 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, RESP 200601605111, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 17/05/07, p. 217)

AÇÃO DE IMISSÃO NA POSSE. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. DL 70/66. CONSTITUCIONALIDADE CARACTERIZADA. NOTIFICAÇÃO EDITALÍCIA. ADJUDICAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO PROCEDIMENTO EXPROPRIATÓRIO. PROVIMENTO.

1 - Não há inconstitucionalidade na execução extrajudicial de imóvel financiado com garantia hipotecária, com base no DL 70/66, conforme entendimento do STF (RE nº 223.075-DF, T1, Rel. Ministro Ilmar Galvão, DJU 06.11.98, p. 22).

2 - Após restarem frustradas diversas tentativas de localização dos mutuários (os quais encontram-se em lugar incerto ou não sabido), a fim de comunicar pessoalmente da possibilidade da purgação do débito e do conhecimento da praça, é cabível a notificação por edital (§ 2º do art. 31 do DL 70/66).

3 - Infere-se da inteligência do art. 37 e §§ do DL 70/66 que uma vez consumada a regular expropriação do bem, mediante registro da carta de arrematação na matrícula do imóvel, inexistente justificativa para o mutuário (ou terceiro) permanecer exercendo a respectiva posse direta.

(TRF 4ª Região, AC 200270000694690, Rel. Des. Fed. Valdemar Capelleti, DJ 05/07/06, p. 714).

Ante o exposto, NEGO SEGUIMENTO ao presente agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008078-70.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008078-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : STARSOM COM/ E SONORIZACAO LTDA -EPP
ADVOGADO : SP108337 VALTER RAIMUNDO DA COSTA JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00709649120114036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por STARSOM COMÉRCIO E SONORIZAÇÃO LTDA EPP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade.

Aduz a agravante, em síntese, que ocorreu a prescrição dos períodos cobrados, uma vez que entre a declaração do contribuinte e o despacho citatório da execução fiscal houve decurso de tempo superior a cinco anos.

É o relatório.

Decido.

O cabimento da exceção de pré-executividade em execução fiscal é questão pacífica consolidada na Súmula 393 do Superior Tribunal de Justiça, que estabelece:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."

A Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos contados da constituição definitiva do crédito tributado para cobrar judicialmente o débito.

As causas interruptivas da prescrição tributária constam do art. 174, parágrafo único, que prevalecem, por derivarem de lei complementar, sobre as regras de suspensão e interrupção da prescrição da Lei de Execução Fiscal (Lei 6.830/80, arts. 2º, § 3º; art. 8º, § 2º e art. 40).

Confira-se:

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO. 1. A regra para cômputo do prazo prescricional em matéria fiscal apresenta divergência nos textos normativos. 2. A LEF (Lei 6.830/80) determina a suspensão do prazo prescricional pela inscrição do débito na dívida ativa (art. 2º, § 3º). O CTN, diferentemente, indica como termo a quo da prescrição a data da constituição do crédito (art. 174), o qual só se interrompe pelos fatos listados no parágrafo único do mesmo artigo, no qual não se inclui a inscrição do crédito tributário. 3. Prevalência do CTN, por ser norma de superior hierarquia. 4. Recurso especial improvido. (STJ - 2ª T.- REsp. 178.500/SP - rel. Min. Eliana Calmon, DJ 18/3/2002, p. 194).

O art. 174, parágrafo único, I, do CTN, que estabelecia como marco interruptivo da prescrição a citação pessoal feita ao devedor, foi alterado pela LC 118/2005, que entrou em vigor a partir de 09.06.2005, sendo que, atualmente, o inciso I do citado dispositivo legal estabelece como marco interruptivo da prescrição o despacho do juiz que ordena a citação em execução fiscal.

Destarte, sendo norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como resultado lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação. (REsp nº 999.901/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, in DJe 10/6/2009).

Registro, mais uma vez, que os artigos 45, caput, e 46 da Lei 8.212/91 são inconstitucionais, porque o veículo legislativo utilizado (lei ordinária) para alterar o CTN (lei complementar) foi impróprio. Tratando-se de matéria reservada à lei complementar (art. 146, III, "b", CF), só por esta via legislativa poderia ter sido realizada qualquer alteração, entendimento que se consolidou com a edição da Súmula Vinculante nº 8 do STF ("São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do decreto-lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.")

Feitas essas considerações de ordem geral, passo à análise dos autos.

As inscrições em Dívida Ativa nº 36.808.683-6, 39.001.851-1 e 39.001.852-0 originaram-se de lançamento de valores referentes aos períodos de 02/06 a 06/08; 12/08 a 04/10 e 10/09 a 04/10, respectivamente. A constituição dos créditos ocorreu em 17/04/10; 18/09/10 e 18/09/10, respectivamente e a execução fiscal foi proposta em dezembro de 2011 (fls. 10). O despacho que ordenou a citação ocorreu em 10/10/12, ou seja, depois da entrada em vigor da LC 118/2005. Assim, deve prevalecer a regra atual do art. 174 do CTN, que considera o despacho do juiz que ordena a citação como causa interruptiva da prescrição.

O precedente de Uniformização submetido ao regime do art. 543-C, do CPC e da Resolução do STJ nº 08/2008, lançado sob o registro REsp 1120295/SP, Dje de 21/05/2010, da Primeira Seção, trouxe nova posição acerca do termo definido para interromper o lapso extintivo ao direito de ação, no sentido de levar em consideração o teor do § 1º do art. 219 do CPC, segundo o qual a interrupção da prescrição retroage à data da propositura da ação. O referido precedente, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; Resp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

2. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, verbis :

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva .

Parágrafo único. A prescrição se interrompe: I - pela citação pessoal feita ao devedor; I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005) II - pelo protesto judicial; III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor; IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

3. *A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.*

4. *A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).*

5. *O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis : "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."*

6. *Consequentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.*

7. *In casu: (i) cuida-se de créditos tributários atinentes a IRPJ (tributo sujeito a lançamento por homologação) do ano-base de 1996, calculado com base no lucro presumido da pessoa jurídica; (ii) o contribuinte apresentou declaração de rendimentos em 30.04.1997, sem proceder aos pagamentos mensais do tributo no ano anterior; e (iii) a ação executiva fiscal foi proposta em 05.03.2002.*

8. *Deveras, o imposto sobre a renda das pessoas jurídicas, independentemente da forma de tributação (lucro real, presumido ou arbitrado), é devido mensalmente, à medida em que os lucros forem auferidos (Lei 8.541/92 e Regulamento do Imposto de Renda vigente à época - Decreto 1.041/94).*

9. *De acordo com a Lei 8.981/95, as pessoas jurídicas, para fins de imposto de renda, são obrigadas a apresentar, até o último dia útil do mês de março, declaração de rendimentos demonstrando os resultados auferidos no ano-calendário anterior (artigo 56).*

10. *Assim sendo, não procede a argumentação da empresa, no sentido de que: (i) "a declaração de rendimentos ano-base de 1996 é entregue no ano de 1996, em cada mês que se realiza o pagamento, e não em 1997"; e (ii) "o que é entregue no ano seguinte, no caso, 1997, é a Declaração de Ajuste Anual, que não tem efeitos jurídicos para fins de início da contagem do prazo seja decadencial, seja prescricional", sendo certo que "o Ajuste Anual somente tem a função de apurar crédito ou débito em relação ao Fisco." (fls. e-STJ 75/76).*

11. *Vislumbra-se, portanto, peculiaridade no caso sub examine, uma vez que a declaração de rendimentos entregue no final de abril de 1997 versa sobre tributo que já deveria ter sido pago no ano-calendário anterior, inexistindo obrigação legal de declaração prévia a cada mês de recolhimento, consoante se depreende do seguinte excerto do acórdão regional: "Assim, conforme se extrai dos autos, a formalização dos créditos tributários em questão se deu com a entrega da Declaração de Rendimentos pelo contribuinte que, apesar de declarar os débitos, não procedeu ao devido recolhimento dos mesmos, com vencimentos ocorridos entre fevereiro/1996 a janeiro/1997 (fls. 37/44)."*

12. *Consequentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).*

13. *Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).*

14. *O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qua deve ser compreendida no prazo prescricional.*

15. *A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente,*

constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. § 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação. Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional reconhecido pelo juiz no ato da citação. Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subseqüentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC).

18. Consequentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

Assim, nos termos do precedente acima, tendo em vista que a ação foi ajuizada em dezembro de 2011, antes de escoado o lapso temporal de 05 (cinco) anos (17/04/15) iniciado com a constituição do crédito em 17/04/10 (mais antiga), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal.

Com base em tais considerações, com fundamento no art. 557, caput, do CPC, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008095-09.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008095-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : CLAUDIO VAZ NOBILE e outro
ADVOGADO : RAMON FORMIGA DE OLIVEIRA CARVALHO e outro
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVANTE : ISABEL CRISTINA LOURENCONI NOBILE
ADVOGADO : RAMON FORMIGA DE OLIVEIRA CARVALHO
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANA MOREIRA RIMA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00018284220144036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Claudio Vaz Nobile e outro contra decisão reproduzida na fls. 122/125, em ação declaratória de nulidade de ato jurídico, consubstanciado no procedimento de execução extrajudicial de imóvel financiado nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação, que a antecipação dos efeitos da tutela pleiteada visando afastar os efeitos da consolidação da propriedade do imóvel em favor da CEF, bem como autorizar o depósito judicial das respectivas parcelas vencidas.

O agravante sustenta o preenchimento dos requisitos necessários a concessão da tutela recursal ao asseverar a ocorrência de irregularidade no procedimento de execução extrajudicial consubstanciada na ausência de notificação pessoal dos mutuários da data da realização do leilão do imóvel.

É o relatório.

Pela análise dos documentos juntados aos autos e das afirmações feitas pela parte agravante verifico que o contrato foi firmado em 22/07/2011, pelo sistema de amortização SAC, com prazo de amortização de 300 meses. Consta que em 30/09/2013 houve a consolidação da propriedade do imóvel em nome da CEF, havendo notícia de que a inadimplência dos mutuários se iniciou em março de 2013.

Ao ser contratada a alienação fiduciária, o devedor ou fiduciante transmite a propriedade ao credor ou fiduciário, constituindo-se em favor deste uma propriedade resolúvel, é dizer, contrata como garantia a transferência ao credor ou fiduciário da propriedade resolúvel da coisa imóvel, nos termos do artigo 22 da Lei nº 9.514/97.

Desta forma, o fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e, pode se tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

Não obstante o regime de satisfação da obrigação seja diverso daquele aplicado pelo Decreto nº 70/66, entendo que, de igual forma, não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel.

Desse modo, ao realizar o contrato de financiamento imobiliário com garantia por alienação fiduciária do imóvel, o fiduciante assume o risco de, em se tornando inadimplente, possibilitar o direito de consolidação da propriedade do imóvel em favor do credor/fiduciário Caixa Econômica Federal, pois tal imóvel, na realização do contrato, é gravado com direito real, razão pela qual está perfeitamente ciente das conseqüências que o inadimplemento pode acarretar.

Com efeito, entendeu-se que tal risco é consectário lógico da inadimplência, não havendo qualquer ilegalidade ou irregularidade na conduta do fiduciário nesse sentido, uma vez que a consolidação da propriedade plena e exclusiva em favor do fiduciário, nesse caso, se dá em razão deste já ser titular de uma propriedade resolúvel, conforme dispõe o artigo 27 da Lei nº 9.514/97.

Nesse sentido, precedente desta Corte:

PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM FAVOR DA CAIXA ECONOMICA FEDERAL. LEI Nº 9.514/97. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. CARÊNCIA DE AÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

1. Agravo retido não conhecido. Descumprimento do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Cabe o ajuizamento da ação de consignação quando o autor não pretende discutir a correição do valor das prestações cobradas no contrato de financiamento do SFH, mas tão-somente liberar-se da obrigação, pelo pagamento.

3. De acordo com o artigo 26 da Lei nº 9.514/97, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

4. Comprovado que a propriedade do imóvel foi consolidada no Cartório de Registro de Imóveis, antes da propositura da presente ação, não subsiste o interesse de agir do autor na ação.

5. Agravo retido não conhecido. Apelação improvida.

(AC nº 2007.61.20.006774-2, Relator Desembargadora Federal Vesna Kolmar, j. 19/05/2009)

Por fim, não me parece razoável reconhecer a nulidade do procedimento pela alegada ausência de notificação da data da realização do leilão considerando, conforme inclusive salientado pelo Juízo a quo, a existência nos autos de cópia das notificações encaminhadas aos mutuários notificando-os a purgarem a mora e outra noticiando que o imóvel iria a leilão público.

Ante o exposto, NEGO SEGUIMENTO ao presente agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Int.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008358-41.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008358-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : FLORINCART IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP213821 WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00433273420124036182 10F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal/efeito suspensivo, interposto por FLORINCART INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, por meio do qual pleiteia a reforma da r. decisão proferida nos autos da execução fiscal nº 00433273420124036182, em trâmite perante a 10ª Vara Federal de São Paulo, que indeferiu a nomeação à penhora dos bens móveis ofertados e determinou o bloqueio de saldo das contas correntes e aplicações financeiras da executada por meio do sistema BACENJUD (penhora on line).

Requer a antecipação dos efeitos da tutela para manter o imediato desbloqueio da conta bancária da recorrente, mantendo-se a penhora sobre os bens oferecidos, ou que seja possibilitada a indicação de outros bens, em substituição.
É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Nos termos do artigo 655 do Código de Processo Civil, a penhora observará, preferencialmente, a ordem nele estabelecida, na qual figura, em primeiro lugar, *"dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira"* (inciso I), ou simplesmente *dinheiro*, consoante dicção do artigo 11 da Lei 6.830/80.

E, de acordo com o art. 655-A, do mesmo diploma legal, *"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 limite do valor indicado na execução."*

Assim, se a penhora *on line* representa constrição sobre dinheiro em depósito ou aplicação financeira, e se este bem é aquele sobre o qual a penhora preferencialmente deve recair, deve-se ter por descabida qualquer exigência de demonstração, por parte do credor, do esgotamento de buscas por outros bens penhoráveis, até porque *"o princípio da economicidade não pode superar o da maior utilidade da execução para o credor, propiciando que a execução se realize por meios ineficientes à solução do crédito exequendo"* (REsp 891.630/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/02/2008, DJe 27/03/2008).

A propósito confira-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que solucionou, com a aplicação da Teoria do Diálogo das Fontes, o aparente conflito entre o art. 185-A do Código Tributário Nacional, que condiciona a constrição eletrônica ao prévio exaurimento das diligências para se encontrar bens do devedor, e os artigos 655 e 655-A do Código de Processo Civil:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. 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. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.

1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: REsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010).
2. A execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.
3. A Lei 6.830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" exsurge com primazia.
4. Por seu turno, o artigo 655, do CPC, em sua redação primitiva, dispunha que incumbia ao devedor, ao fazer a nomeação de bens, observar a ordem de penhora, cujo inciso I fazia referência genérica a "dinheiro".
5. Entrementes, em 06 de dezembro de 2006, sobreveio a Lei 11.382, que alterou o artigo 655 e inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, verbis: "Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira; II - veículos de via terrestre; III - bens móveis em geral; IV - bens imóveis; V - navios e aeronaves; VI - ações e quotas de sociedades empresárias; VII - percentual do faturamento de empresa devedora; VIII - pedras e metais preciosos; IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado; X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado; XI - outros direitos. (...) 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. § 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução. (...)".
6. Deveras, antes da vigência da Lei 11.382/2006, encontravam-se consolidados, no Superior Tribunal de Justiça, os entendimentos jurisprudenciais no sentido da relativização da ordem legal de penhora prevista nos artigos 11, da Lei de Execução Fiscal, e 655, do CPC (EDcl nos REsp 819.052/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 08.08.2007, DJ 20.08.2007; e REsp 662.349/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 10.05.2006, DJ 09.10.2006), e de que o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (mediante a expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN) pressupunha o esgotamento, pelo exequente, de todos os meios de obtenção de informações sobre o executado e seus bens e que as diligências restassem infrutíferas (REsp 144.823/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.10.1997, DJ 17.11.1997; AgRg no Ag 202.783/PR, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 17.12.1998, DJ 22.03.1999; AgRg no REsp 644.456/SC, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.02.2005, DJ 04.04.2005; REsp 771.838/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.09.2005, DJ 03.10.2005; e REsp 796.485/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006).
7. A introdução do artigo 185-A no Código Tributário Nacional, promovida pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, corroborou a tese da necessidade de exaurimento das diligências conducentes à localização de bens passíveis de penhora antes da decretação da indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado, verbis: "Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à

penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. § 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite. § 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."

8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).

9. A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado) e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Diálogo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil.

10. Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo.

11. Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988)" (REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008).

12. Assim, 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.

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.

(...)

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

É bem verdade que o executado tem direito à nomeação de bens em garantia da execução, nos termos do que disciplina o artigo 9º, III, da Lei 6.830/80. No entanto, não pode o devedor se furtar de observar a ordem legal de preferência, na qual, repise-se, consta *dinheiro* como o bem a ser penhora do em primeiro lugar.

Por esses fundamentos, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00108 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008500-45.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008500-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : ICARO ESCOLA DE AVIACAO CIVIL S/C LTDA
ADVOGADO : SP273523 FERNANDO HENRIQUE GAJACA NEWMAN EVANS e outro
REPRESENTANTE : CELSO FUKUDA
ADVOGADO : SP273523 FERNANDO HENRIQUE GAJACA NEWMAN EVANS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00050404120054036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por *Ícaro Escola de Aviação Civil S/C Ltda.*, em face da decisão que indeferiu a exceção de pré-executividade.

O agravante afirma que restou amplamente comprovado nos autos a ocorrência da prescrição intercorrente do crédito tributário.

Compulsando o presente agravo de instrumento, contudo, verifico que não foi juntada aos autos a cópia integral da execução fiscal, que é peça fundamental à solução deste recurso, inclusive para fins de aplicação ou não da Súmula nº 106 do STJ, que afirma que "*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*".

A respeito da possibilidade de complementação do instrumento, cumpre trazer à colação o entendimento recente acolhido pelo Superior Tribunal de Justiça, inclusive pacificado em sede de recurso repetitivo da controvérsia REsp. nº 1.102.467 - RJ:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO FEITO EM DILIGÊNCIA. 1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando obrigada a Corte de Origem a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes. 2. A teor do disposto no artigo 525 do CPC, o agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e com as necessárias para a exata compreensão da controvérsia. 3. Em recente julgamento em sede de recurso representativo da controvérsia, esta Corte guinou sua jurisprudência para reconhecer que no agravo do artigo 522 do CPC, entendendo o Julgador ausentes peças necessárias para a compreensão da controvérsia, deverá indicar quais são elas, para que o recorrente complemente o instrumento. Precedente na forma do art. 543-C, do CPC: REsp. nº 1.102.467 - RJ, Corte Especial, Rel. Min. Massami Uyeda, julgado em 02.05.2012. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido para anular o acórdão recorrido e determinar que se oportunize à recorrente a juntada da peça considerada faltante".
(RESP - 1197973, Relator(a) MAURO CAMPBELL MARQUES, Órgão julgador SEGUNDA TURMA, DJE DATA:26/11/2012)

Dessa forma, determino a intimação da agravante para que promova, no prazo de 10 (dez) dias, a juntada da cópia integral da execução fiscal, sob pena de não conhecimento do recurso.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

2014.03.00.008611-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
AGRAVADO : LUCIA HELENA BUFONI
ADVOGADO : SP116612 CELIO MACIEL e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00072975520034036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a decisão reproduzida às fls. 43/44, pela qual a juíza de primeira instância, em sede de cumprimento de sentença, acolheu parcialmente a impugnação apresentada pela instituição financeira e determinou "*o prosseguimento da execução pelo valor apurado segundo os cálculos da Contadoria Judicial, no valor de R\$ 27.693,28 (vinte e sete mil seiscentos e noventa e três reais e vinte e oito centavos), com a expedição de alvará em favor da parte exequente para o levantamento do referido montante depositado nos autos*".

A parte agravante sustenta, em síntese, a existência de equívoco no cálculo da contadoria, no que tange à inclusão das custas e despesas processuais atinentes aos trâmites perante a Justiça Estadual.

Assevera que "*não pode conceber que o erro na distribuição de Processo aumente a condenação desta Empresa Pública Federal, a qual concorda em quitar com as custas perante a JUSTIÇA FEDERAL, tão somente*".

Por derradeiro, sob o fundamento de que decaiu de parte mínima do seu pedido em sede de impugnação, pleiteia a condenação da parte contrária ao pagamento de verba honorária.

Diante do narrado, pugna pela concessão do efeito suspensivo, com o intuito de evitar o levantamento dos valores pela exequente, e pelo posterior provimento integral do recurso.

É o relatório do essencial.

Passo a apreciar o pedido de efeito suspensivo.

A concessão do efeito suspensivo está condicionada à demonstração, concomitante, dos requisitos da verossimilhança do direito alegado pela parte e do risco de dano irreparável ou de difícil reparação.

Na hipótese, ao menos em sede de cognição sumária, reputo ausente o requisito da verossimilhança.

Inicialmente, insta destacar o conteúdo do título judicial que embasa a execução em tela.

O dispositivo da sentença prolatada em primeiro grau (fls. 18/20) possui o seguinte teor:

*"Posto isso, **JULGO PROCEDENTE** o pedido, tendo em vista que o valor da indenização é arbitrado pelo juízo. Assim sendo, declaro a inexistência da assinatura da autora nos cheques emitidos, bem como da relação jurídica entre a correntista e o banco sacado.*

Condeno a ré ao pagamento de uma indenização por danos morais, no valor de R\$ 19.864,50, correspondente a trinta vezes o valor dos títulos, atualizado desde a data da notificação (30.05.2003 - fl. 37), contando-se juros de mora de 1% ao mês, a partir do evento lesivo (termo inicial da correção monetária), nos termos do art. 406 do CC.

Arcará a ré com as custas judiciais e honorários advocatícios, que fixo em 15% sobre o montante da condenação."

Por sua vez, o v. acórdão deu parcial provimento ao apelo interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF "*apenas para reduzir a verba indenizatória arbitrada em primeiro grau*" e alterar o termo inicial da correção monetária.

Do acima descrito, extrai-se a condenação da instituição financeira, ora agravante, ao pagamento integral das custas processuais, donde se infere que a CEF deve arcar inclusive com aquelas relativas aos trâmites perante a Justiça Estadual, sob pena de ofensa à coisa julgada.

Ora, neste particular, perfilho do entendimento do magistrado de primeiro grau, o qual transcrevo a seguir e adoto, igualmente, como razões de decidir:

"Especificamente em relação às custas despendidas na Justiça Estadual, depreende-se do título executivo a condenação da ré ao pagamento das custas judiciais, sem qualquer tipo de ressalva. Preclusa a oportunidade para questionamento, deverá a ré ressarcir todas as custas antecipadas pela autora." (fl. 43, verso).

Desta feita, diante da ausência da verossimilhança das alegações da recorrente, de rigor o indeferimento do efeito suspensivo postulado.

Por derradeiro, destaco que a questão relativa à condenação da parte contrária ao pagamento de verba honorária será analisada no momento da prolação do *decisum* que julgar definitivamente o recurso em comento.

Ante o exposto, INDEFIRO a suspensividade postulada, na forma acima fundamentada.

Intime-se a parte agravada para apresentar contraminuta.

P. I.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00110 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008666-77.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008666-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : SGF COM/ DE PECAS AUTOMOTIVAS LTDA
ADVOGADO : SP193762A MARCELO TORRES MOTTA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00293308120124036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por SGF COMERCIO DE PEÇAS AUTOMOTIVAS LTDA em face da decisão que, em sede de execução fiscal, deferiu o pedido de bloqueio de contas e ativos financeiros nas contas da executada.

Aduz, em síntese, que o BACENJUD é uma das formas de indisponibilidade de bens e direitos previstas no art. 185-A do CTN, que permite a indisponibilidade de aplicações financeiras, desde que não encontrados bens penhoráveis. Para tanto, a exequente deve esgotar primeiro as diligências ordinárias para localização de bens passíveis de penhora.

Relata que, no caso vertente, foi nomeado à penhora bem móvel suficiente para garantir a execução, não podendo se admitir que a nomeação seja totalmente ignorada e se constranja a empresa retendo numerário que é essencial para a continuidade de suas atividades comerciais.

Requer, pois, seja cancelada a ordem de bloqueio *on-line* e deferida a nomeação do bem à penhora.

É o relatório.

Decido.

No que tange à ordem de penhora *on-line* das contas da empresa executada, cumpre aduzir que, o artigo 655 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 11.382/2006, dispôs que a penhora obedecerá, preferencialmente, a ordem ali enunciada, sendo que em primeiro lugar arrola o dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira.

Destarte, sobreveio o artigo 655-A (alterado por inclusão), disciplinando a forma de constrição de dinheiro existente em depósito ou aplicação financeira.

Para viabilizar tal medida, permite-se ao juiz que requisite informações à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, atualmente o BACENJUD.

Acrescente-se, outrossim, ser despcienda a exigência de esgotamento das diligências destinadas a encontrar bens penhoráveis do devedor, com esteio no Direito à Efetividade da Jurisdição, bem como no Princípio da Economia

Processual, consoante jurisprudência dominante desta E. Corte.

Confira-se:

AGRAVO LEGAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA "ON LINE " - BACEN JUD - ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS - DESNECESSIDADE.

1. Os bens penhorados têm por escopo precípua a satisfação do crédito inadimplido. A seu turno, estipula o art. 620 do Código de Processo Civil dever ser promovida a execução pelo modo menos gravoso ao devedor.

Contudo, o dispositivo em epígrafe não pode ser interpretado de tal modo que afaste o direito do credor-exequente de ver realizada a penhora sobre bens aptos para assegurar o Juízo.

2. Ausência de ilegalidade no rastreamento de valores da executada em instituições financeiras por meio do sistema BACENJUD, sendo desnecessário o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis.

3. Restou pacificada pelo C. STJ que, a partir de 20.01.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006), o bloqueio de ativos pelo BACENJUD tem primazia sobre os demais meios de garantia do crédito, não sendo mais exigível o prévio esgotamento das diligências para encontrar outros bens penhoráveis, aplicando-se os arts. 655 e 655-A do CPC c.c. art.185-A do CTN e art.11 da Lei 6.830/80.

(AI - 391175/SP, Relator Desembargador Federal ROBERTO HADDAD, Órgão Julgador Quarta Turma, DJU 26/08/2010, p. 887)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS VIA BACEN-JUD. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ARTS. 655 INC. I E 655-A DO CPC C/C ART 11 DA LEI 6830/80 E ART. 185-A DO CTN.

I. Com as alterações introduzidas aos Arts. 655 inc. I e 655-A do CPC pela Lei nº 11.038/2006, a concretização da penhora "on line " não mais exige, como condição antecedente, o exaurimento de diligências para localização de bens do devedor pelo exeqüente.

II. Na execução fiscal, citado o devedor e por ele não indicado bens à penhora , passível se tornou ao credor tributário o pedido de imediata penhora pelo sistema do BACEN-JUD ou a indisponibilidade de bens, consoante Arts. 655 inc. I e 655-A do CPC, c/c Art. 11 da Lei 6.830/80 e Art. 185 do CTN.

III. Agravo provido.

(AI - 403602/SP, Relatora Desembargadora Federal ALDA BASTO, Órgão Julgador Quarta Turma, DJU 26/08/2010, p. 898)

Por outro lado, é certo que o devedor tem direito à nomeação de bens em garantia da execução, porém não está ele isento da observância da ordem legal de preferência (Lei nº 6.830, de 1980, art. 9º, III), a qual, de resto, constituiu o fundamento do pedido da exequente de utilização do Sistema Bacenjud (fls. 24/25).

Por fim, a diretriz de que a execução deve ser feita pelo modo menos gravoso ao executado (CPC, art. 620) não justifica a aceitação em garantia do juízo de bem com menor liquidez, sendo certo que o processo executivo direciona-se, antes, à satisfação plena do crédito do exequente (CPC, art. 612).

Neste sentido:

EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO À CORTE A QUO. ART. 535, II, DO CPC. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. BEM OFERECIDO À PENHORA . INIDONEIDADE. RECUSA. ART. 15, II, DA LEF.

AUSÊNCIA DE PRAZO. I - Não há violação do artigo 535, II, do Código de Processo Civil, em razão da rejeição dos embargos declaratórios, quando as questões relevantes ao deslinde da causa foram devidamente enfrentadas, restando expostas as razões de convencimento do órgão julgador a quo. Para a completa prestação jurisdicional, como é cediço, não é necessário se esgotarem todas as teses levantadas pelas partes. II - Constatado que os bens oferecidos à penhora não são idôneos à satisfação da dívida fiscal, é possível, a qualquer tempo, sua recusa, substituição ou seu reforço, consoante o disposto no artigo 15, II, da Lei nº 6.830/80. III - Recurso especial não conhecido.

(RESP 200701211353, FRANCISCO FALCÃO, STJ - PRIMEIRA TURMA, 17/09/2007)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE INTERESSE NA ADJUDICAÇÃO DO BEM PENHORA DO. LEILÕES SUCESSIVOS. POSSIBILIDADE. 1. O art. 23, da Lei nº 6.830/80, não limita o número de leilões a serem realizados até a arrematação dos bens penhora dos; e, o art. 24, do mesmo diploma legal, estabelece que a Fazenda Pública poderá adjudicar os bens penhora dos, consistindo, pois, em uma faculdade a ser exercida ou não pela exequente. 2. O § 9º, do art. 98, da Lei nº 8.212/91, também aplicável às execuções fiscais, dispõe que não havendo interesse na adjudicação, poderá o juiz do feito, de ofício ou a requerimento do credor, determinar sucessivas repetições da hasta pública. 3. Por outro lado, nada obsta que haja a substituição dos bens penhora dos, por outros que se prestem a assegurar o êxito do processo de execução, sobretudo quando já realizados leilões negativos, em consonância com o princípio da economia e celeridade processuais e nos termos do art. 15, II, da Lei nº 6.830/80. 4. Não há que se falar, assim, em levantamento da penhora existente ou, mesmo, em sobrestamento do feito executivo. Precedentes jurisprudenciais. 5.º Agravo de instrumento provido.

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, 24 de abril de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00111 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008670-17.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008670-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : SILVIO AMADEU NASSAR PARDO
ADVOGADO : SP235730 ALEXANDRE LEVY NOGUEIRA DE BARROS e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP094666 CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00061044720134036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela da pretensão recursal, interposto por Silvio Amadeu Nassar Pardo contra a decisão reproduzida à fl. 14 e verso, pela qual a juíza de primeira instância indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela postulada pelo recorrente.

A parte agravante sustenta, em síntese, a necessidade de antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se a exclusão (ou não inclusão) do seu nome dos órgãos restritivos de crédito, bem como a suspensão da cobrança dos juros bancários.

Assevera, em síntese, a presença dos requisitos para concessão da tutela antecipada pretendida, em virtude das abusividades constantes do contrato firmado entre as partes, bem como em razão da cobrança, pela instituição financeira, de "*juros capitalizados e não pactuados, verbas não autorizadas e restituição de empréstimo irregular, o que, por óbvio, configura ato abusivo e ilegal*".

Diante do narrado, pugna pela antecipação dos efeitos da tutela recursal e pelo posterior provimento integral do recurso.

É o relatório do essencial.

Passo a apreciar o pedido de antecipação da tutela recursal.

Nos termos do que dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil, para concessão da tutela antecipada, deverá a parte trazer aos autos prova inequívoca, que seja suficiente para convencer o julgador da verossimilhança das alegações, somada ao fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Postas tais premissas, ao menos em sede de cognição sumária, entendo que a decisão agravada não merece reforma.

A pretensão de exclusão do nome do agravante do cadastro de inadimplentes não pode ser acolhida tão-somente porque o recorrente propôs ação de revisão para discutir as cláusulas de contrato que o beneficiou e que não está sendo adimplido.

Conforme jurisprudência consolidada da Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 527.618/RS), o devedor para não ver o seu nome inscrito nos órgãos de restrição ao crédito deve preencher, concomitantemente, três requisitos: a existência de ação proposta pelo devedor, contestando a existência integral ou parcial do débito; demonstração de que a cobrança indevida se funda em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça e o depósito do valor referente à parte incontroversa do débito ou a prestação de caução idônea.

No caso em exame, não há a demonstração concomitante dos mencionados requisitos, pois o agravante não efetuou depósito ou prestou caução idônea da parte incontroversa do débito.

Confira-se, a propósito:

"DIREITO BANCÁRIO. AÇÃO REVISIONAL. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO. DESCABIMENTO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. POSSIBILIDADE. MULTA CONTRATUAL A 2%. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. CARACTERIZAÇÃO DA MORA. MANUTENÇÃO DA POSSE E PROIBIÇÃO DA INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO DEPÓSITO. (...)

5. O simples ajuizamento da ação revisional não impede, automaticamente, a retomada pelo credor do bem dado em garantia fiduciária. É necessário que o devedor comprove, ainda que superficialmente, a existência de encargo ilegal no pacto, o que descaracterizaria a sua mora (REsp 713.329 rel. Min. ARI PARGENDLER), ou deposite em juízo o valor incontroverso da dívida (REsp 564.880 rel. Min. ALDIR PASSARINHO, REsp 166.649 rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO e REsp 140.144 rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO).

6. Consoante a orientação firmada na eg. Segunda Seção desta Corte Superior, para o cancelamento ou a abstenção da inscrição do nome do inadimplente nos cadastros de proteção ao crédito, é indispensável que o devedor demonstre a existência de prova inequívoca do seu direito, com a presença concomitante de três elementos: a) ação proposta por ele contestando a existência integral ou parcial do débito; b) demonstração efetiva da cobrança indevida, amparada em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou deste 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.

7. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 4ª Turma, AgRg nos EDcl no REsp 1032720, Rel. Des. Fed. Conv. Honildo Amaral de Mello Castro, DJe 24.08.2010).

Por derradeiro, no que tange ao pleito de suspensão da cobrança dos juros bancários, somente o depósito integral das prestações tem o condão de ilidir os efeitos da mora, o que não ocorre *in casu*.

Ante o exposto, INDEFIRO a antecipação da tutela recursal postulada, na forma acima fundamentada.

Intime-se a parte agravada para apresentar contraminuta.

P. I.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00112 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008694-45.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.008694-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : PEDRO ANISIO DE ALENCAR e outro
: CRISTIANE DA LOPES
ADVOGADO : FREDERICO ALUISIO CARVALHO SOARES (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI
AGRAVADO : VEREDIANO PEREIRA COSTA e outro
: SAMUEL DOS SANTOS SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00002826420144036002 2 Vr DOURADOS/MS

DESPACHO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Pedro Anísio de Alencar e Cristiane da Silva Lopes em face da decisão prolatada em autos de ação anulatória visando a declaração de nulidade do contrato de mútuo firmado

com a Caixa Econômica Federal para aquisição de um imóvel de propriedade de Veridiano Pereira Costa, por intermédio do procurador Samuel dos Santos Silva, cujos principais trechos transcrevo:

"No caso em tela, conforme se infere da exordial, alegam os autores que o contrato de compra e venda do imóvel é nulo, ao argumento de que o negócio teria sido realizado com base em procuração falsa (fls. 42), que serviu de base para que o ato se realizasse através de Samuel dos Santos Silva, procurador. Entretanto, em que pese as alegações de nulidade, o fato é que na data do negócio jurídico em questão, a procuração (fl. 42), através da qual se confere poderes a Samuel dos Santos Silva, que se alega falsa, estava em vigor, pois lavrada em 25/08/2011, isto é anteriormente à data da compra e venda, que se deu em 31 de julho de 2012 (fls. 19/31). Noutra giro, a sentença do Juízo Estadual (autos 0800079-46.2013.8.12.0012), já transitada em julgado, ao revogar a procuração (fl. 42), declarou efeitos ex nunc, ou seja, não alcançando atos pretéritos. Vale dizer, somente a partir de 18/02/2013, quando, por força da liminar lá deferida, é que os efeitos da procuração foram suspensos. Como é cediço, o efeito ex nunc não retroage e não tem o condão de desconstituir atos pretéritos, nesse sentido decisões dos Tribunais pátrios:

(...)

Ademais, causa estranheza a este Juízo, o fato de o pedido de anulação do negócio jurídico partir dos compradores, e não do vendedor Veridiano Pereira Costa, então proprietário do imóvel objeto da compra e venda, e suposto prejudicado, diante da alegada falsidade da procuração que conferira poderes a Samuel dos Santos. É ainda de se registrar que o financiamento contraído com a CEF (fls. 19/31) é de valor bem superior ao do contrato de compra e venda (fls. 17/18) entabulado entre as partes. Justifique as partes envolvidas a razão desta diferença. À luz do exposto, indefiro o pedido de tutela antecipada, com amparo no art. 273 do Código de Processo Civil. Ciência às partes. Cite-se os réus. Sem prejuízo, solicite-se à autoridade policial competente informações acerca do andamento do Inquérito Policial noticiado naqueles autos."

Em suas razões os agravantes pugnam pela reforma da decisão agravada ao asseverar que a prova inequívoca da alegação de nulidade do contrato encontra respaldo na sentença prolatada nos autos da ação que tramitou perante a Justiça Estadual da Comarca de Ivinhema que revogou as procurações outorgadas por Veridiano Pereira da Costa em favor de Samuel dos Santos Silva.

Por outro lado, a amparar o pleito de concessão dos efeitos da tutela antecipada com vistas a suspender a execução extrajudicial do contrato até o julgamento final da lide sustentam a presença do requisito de lesão grave e de difícil reparação haja vista que a iminente consolidação da propriedade do imóvel pela CEF ensejará danos aos ora agravantes a eventuais terceiros de boa fé que venham a adquirir o imóvel.

Breve relatório, decido.

Dentro deste quadro processual postergo a análise do pedido de antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Intime-se a agravada para se manifestar nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Int. Comunique-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00113 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008749-93.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008749-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : CARL ZEISS VISION BRASIL IND/ OPTICA LTDA
ADVOGADO : SP186667 DANIELA LOPOMO BETETO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 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. : 00068562920124036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela, interposto por Carl Zeiss Vision Brasil Indústria Óptica Ltda., objetivando a concessão de efeito suspensivo à apelação interposta contra a sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, nos termos do art. 269, I, do CPC.

Requer a reforma da decisão para o fim de atribuir à apelação o duplo efeito, nos termos do inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil. Afirmar que sucedeu a empresa executada e por esse motivo não é sujeito passivo das multas impostas. A manutenção do andamento da execução fiscal poderá causar grave prejuízo ao agravante ante a dificuldade de reaver a diferença do valor expropriado indevidamente caso seja provido o recurso de apelação e excluído o valor das multas com redução no valor do débito.

É o breve relatório.

Decido.

O artigo 520, inciso V, do Código de Processo Civil preceitua que:

"Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta da sentença que:

(...)

V. rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes."

Da análise desse dispositivo legal verifica-se que a interposição de apelação da sentença que julgou improcedente os embargos não impede o prosseguimento da execução fiscal, com posterior constrição de bens do executado. É nesse sentido a posição do Egrégio Superior Tribunal da Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO. EXCLUSIVO EFEITO DEVOLUTIVO. EXECUÇÃO DEFINITIVA (ART. 520, V, DO CPC).

I. A apelação interposta da sentença de improcedência dos embargos à execução surte efeito apenas devolutivo, como dispõe o art. 520, V, da Lei Instrumental Civil, devendo prosseguir a ação executiva de forma definitiva, de acordo com a norma do art. 587 do referido diploma.

II. Recurso conhecido e provido."

(Superior Tribunal de Justiça, 4ª Turma, Recurso Especial nº 362813, DJ 26/05/2003, p. 363, Relator Ministro Aldir Passarinho Junior)

Contudo, a partir da vigência da Lei nº 9.139/95, foi autorizado à parte requerer que, demonstrado o risco de lesão grave ou de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, seja dado efeito suspensivo à apelação recebida somente no efeito devolutivo, nos termos do parágrafo único do artigo 558 do Código de Processo Civil.

Confira-se:

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO DE SENTENÇA QUE JULGA IMPROCEDENTES EMBARGOS À EXECUÇÃO - RECEBIMENTO NO DUPLO EFEITO, DIANTE DA EXCEPCIONALIDADE RECONHECIDA PELA CORTE DE ORIGEM - POSSIBILIDADE. 1. A Corte do Estado do Rio Grande do Sul reconheceu a existência de hipótese excepcional para conceder efeito suspensivo a apelação interposta de sentença que julgou improcedentes embargos à execução fiscal. 2. Recurso especial não provido.

(RESP 200702858860, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, 21/10/2008)

Em que pesem os argumentos adotados pela requerente em prol do seu pedido, não lhe assiste razão.

O requisito da relevante fundamentação não restou demonstrado nos autos. Não é possível aferir o fundado receio de dano irreparável, apenas utilizando-se do argumento de que o prosseguimento da Execução Fiscal sujeitaria a futura expropriação de seus bens.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. SÚMULA 317/STJ. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. 1. Repele-se a tese de violação do art. 557 do CPC, porquanto eventual ofensa ao citado artigo fica superada por ocasião do julgamento de agravo regimental pelo colegiado. Precedentes: REsp 906.861/SP, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJ de 10.12.2007; AgRg no REsp 970927/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJ de 30.10.2007. 2. Quanto aos efeitos em que deverão ser recebida a apelação interposta contra sentença de

improcedência proferida em embargos à execução, frise-se que esta Corte possui entendimento assente no sentido de que o recurso somente é recebido no efeito devolutivo e, excepcionalmente, no efeito suspensivo quando houver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, nos termos do art. 558, parágrafo único, do CPC. No entanto, a verificação desses requisitos é atribuição da instância ordinária, por envolver análise dos elementos fático-probatórios dos autos. 3. Agravo regimental não provido (AGA 200901368010, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, 21/05/2010) PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. INADMISSIBILIDADE. 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 Zavascki, j. 02.03.04). 2. Ao contrário do afirmado pela agravante, a decisão proferido pelo Juízo a quo não carece de motivação, na medida em que os efeitos do recebimento da apelação decorrem de lei (CPC, art. 520, V). Do mesmo modo, não se verifica afronta ao princípio da segurança jurídica, uma vez que o magistrado não se sujeita à preclusão e tem o dever de rever suas decisões interlocutórias caso verifique sua impropriedade. 3. O inciso V do art. 520 do Código de Processo Civil determina que a apelação contra sentença que rejeitar liminarmente os embargos à execução ou julgá-los improcedentes será recebida somente no efeito devolutivo. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, efetivamente, descabe o efeito suspensivo nessa hipótese (STJ, ROMS n. 15.472, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, j. 12.02.08; REsp n. 840.638, Rel. Min. Denise Arruda, j. 18.12.07). 4. O parágrafo único do art. 558 do Código de Processo Civil somente permite afastar a regra do inciso V do art. 520 do mesmo estatuto nos casos em que houver relevante fundamentação e dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação. In casu, a sentença extinguiu os embargos sem resolução do mérito sob o fundamento da falta de interesse da apelante em virtude de sua adesão ao Refis. Independentemente da possibilidade da reforma da sentença, a verossimilhança da alegação da recorrente de que se trata de entidade imune às contribuições previdenciárias é obliterada pelas contrarrazões da União, o que sugere a necessidade de cognição profunda e exauriente para dirimir a matéria. 5. Agravo legal não provido. (AI 00017072720134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/06/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Não há nos autos, portanto, alteração substancial capaz de modificar a decisão interlocutória proferida sobre os efeitos da apelação.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso. P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00114 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008781-98.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008781-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ASSERTH ASSESSORIA E SERVICOS LTDA -EPP e outros
: P E L CONSULTORIA EMPRESARIAL LTDA -EPP
: ASSERTH CONSULTORIA EMPRESARIAL LTDA
: QUATRO C GESTAO E CONTROLE DE RECEBIVEIS LTDA -ME
ADVOGADO : SP247136 RICARDO MARTINS RODRIGUES e outro
PARTE RE' : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE

ADVOGADO : SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
PARTE RE' : Servico Social do Comercio SESC
: Servico Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00015193320144036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União, com pedido de efeito suspensivo contra a decisão que deferiu parcialmente a liminar em sede de Mandado de Segurança e suspendeu a exigibilidade do crédito tributário referente à contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos pela impetrante a título de **aviso prévio indenizado e adicional de um terço de férias**.

A agravante sustenta que as referidas verbas têm natureza salarial, logo deve incidir sobre elas a contribuição previdenciária.

É o relatório.

Decido.

TERÇO CONSTITUCIONAL DAS FÉRIAS

A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça acolheu, por unanimidade, incidente de uniformização, adequando sua jurisprudência ao entendimento firmado pelo STF, segundo o qual não incide contribuição à Seguridade Social sobre o terço de férias constitucional, posição que já vinha sendo aplicada pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.

- 1. A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento, com base em precedentes do Pretório Excelso, de que não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.*
- 2. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.*
- 3. Realinhamento da jurisprudência do STJ à posição sedimentada no Pretório Excelso de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória e que não se incorpora à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.*
- 4. Incidente de uniformização acolhido, para manter o entendimento da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, nos termos acima explicitados. (STJ, Pet 7296/PE, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE 10/11/2009)"*

A jurisprudência do STF pela não incidência da contribuição foi firmada a partir de 2005, ao fundamento de que a referida verba tem natureza compensatória/indenizatória e que, nos termos do artigo 201, §11, da CF, somente as parcelas incorporáveis ao salário para fins de aposentadoria sofrem a incidência da contribuição previdenciária.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL DE UM TERÇO (1/3) SOBRE FÉRIAS (CF, ART. 7º, XVII) - IMPOSSIBILIDADE - DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. - O Supremo Tribunal Federal, 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. Precedentes. (STF, 2ª Turma, RE-AgR 587941, Ausentes, justificadamente, os Senhores Ministros Joaquim Barbosa e Eros Grau, julg. 30.09.2008).

AVISO PRÉVIO INDENIZADO

A doutrina e a jurisprudência se inclinaram para o entendimento de que o aviso prévio é a notificação que uma das partes do contrato de trabalho (empregador ou empregado), faz à parte contrária com o objetivo de rescindir o vínculo, que se dará em data certa e determinada, observado o prazo determinado em lei.

Conforme o § 1º do artigo 487 da CLT, rescindido o contrato antes de findo o prazo do "aviso", o empregado terá direito ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente a todo aquele período. Como o termo final do

contrato de trabalho é a data em que o empregado deixa de prestar serviços ao empregador, rescindido o contrato sem o cumprimento do prazo do "aviso", surge o direito a esta verba em caráter nitidamente indenizatório.

Art. 487, § 1º "A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço".

Portanto, o aviso prévio indenizado não compõe o salário de contribuição, uma vez que não há trabalho prestado no período, não havendo, por consequência, retribuição remuneratória por labor prestado.

Este é o entendimento da 1ª Turma desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ART. 487, §1º DA CLT. VERBA INDENIZATÓRIA. 1. O aviso prévio é a notificação que uma das partes do contrato de trabalho faz à parte contrária, comunicando-lhe a intenção de rescindir o vínculo laboral, em data certa e determinada, observado o prazo determinado em lei. 2. O período em que o empregado trabalha após ter dado ou recebido o aviso prévio é computado como tempo de serviço para efeitos de aposentadoria e remunerado de forma habitual, por meio de salário, sobre o qual deve incidir, portanto, a contribuição previdenciária. 3. Todavia, rescindido o contrato pelo empregador antes de findo o prazo do aviso, o trabalhador faz jus ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente ao período, ex vi do §1º do art. 487 da CLT, hipótese em que a importância recebida tem natureza indenizatória, já que paga a título de indenização, e não de contraprestação de serviços. 4. As verbas indenizatórias visam a recompor o patrimônio do empregado dispensado sem justa causa e, por serem desprovidas do caráter de habitualidade, não compõem parcela do salário, razão pela qual não se sujeitam à incidência da contribuição. 5. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento. Agravo regimental prejudicado. (TRF3, AI 200903000289153, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, 1ª Turma, DJF3 CJI DATA:03/02/2010 PÁGINA: 188)

Ademais, no dia 26/02/2014, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça finalizou o julgamento do Resp. 1.230.957/RS, sob a sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do CPC.

Seguindo o voto do relator, ministro Mauro Campbell, o colegiado decidiu que não incide a contribuição sobre o aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e os 15 primeiros dias de afastamento do trabalhador que antecedem o auxílio-acidente ou auxílio-doença.

De acordo com o relator, estas verbas são de natureza indenizatória ou compensatória, por isso não é possível a incidência da contribuição.

Trago a ementa do julgado:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "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". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço

de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal. Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos

salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa. A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT). Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual

com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do

empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011). A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(STJ - RESP Nº 1.230.957 - RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES - DJE 18/03/2014)

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, Caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

P.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 15 de abril de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00115 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008812-21.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008812-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : AUTONEOUM BRASIL TEXTEIS ACUSTICOS LTDA
ADVOGADO : SP107020 PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro
AGRAVADO : DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO BERNARDO DO CAMPO
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00010910920144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AUTONEOUM BRASIL TEXTEIS ACUSTICOS LTDA, com pedido de efeito suspensivo, contra a decisão proferida em mandado de segurança impetrado com a finalidade de assegurar o alegado direito líquido e certo da parte impetrante de não ser compelida ao recolhimento da Contribuição Social Previdenciária Patronal incidente sobre valores pagos a seus empregados a título de **adicional de horas extras, indenização de banco de horas, descanso semanal remunerado, adicional noturno, décimo-terceiro salário e horas abonadas**. Alega a impetrante que referidas verbas possuem caráter indenizatório, razão pela qual estariam excluídas da base de cálculo das contribuições em comento

A r. decisão agravada indeferiu o pedido de liminar.

A agravante sustenta que as referidas verbas não reconhecidas como indenizatórias pela decisão agravada não têm natureza salarial, logo não deve incidir sobre elas a contribuição previdenciária.

É o relatório.

Decido.

ADICIONAL DE HORAS EXTRAS

É pacífico no Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de horas extras, noturno, insalubridade e periculosidade, em razão do seu caráter salarial. Nesse 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.
(STJ - Primeira Turma - RESP - RECURSO ESPECIAL - 486697/PR - DJ DATA:17/12/2004 PÁGINA:420, Relator MINISTRA DENISE ARRUDA)

REPOUSO SEMANAL REMUNERADO

Dispõe o art. 1º a Lei 605/49 que: *"Todo empregado tem direito ao repouso semanal remunerado de vinte e quatro horas consecutivas, preferentemente aos domingos e, nos limites das exigências técnicas das empresas, nos feriados civis e religiosos, de acordo com a tradição local"*.

Já a Constituição Federal prevê no artigo 7º, inciso XV o *"repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos"*.

Ainda, a CLT, no artigo 67, dispõe que *"Será assegurado a todo empregado um descanso semanal de 24 (vinte e quatro) horas consecutivas, o qual, salvo motivo de conveniência pública ou necessidade imperiosa do serviço, deverá coincidir com o domingo, no todo ou em parte"*.

Com efeito, as prestações pagas aos empregados a título de repouso semanal e feriados, possuem cunho remuneratório (e não indenizatório), estando sujeitas à incidência de contribuição previdenciária, eis que o salário não tem como pressuposto absoluto a prestação de trabalho.

Nesse sentido é o entendimento da jurisprudência:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS RESULTANTES DE CONDENAÇÃO EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. INCIDÊNCIA. Incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga ao empregado, correspondente a salários, férias, repouso semanal, diferenças de comissão e despesas efetuadas, cujo pagamento decorreu de acordo celebrado para extinção da lide. Recurso improvido."
(RESP 200101383610 RESP - RECURSO ESPECIAL - 359335 - relator:Min. GARCIA VIEIRA - STJ- PRIMEIRA TURMA - DJ DATA:25/03/2002 PG:00197 - data de publicação: 25/03/2002)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. HORAS EXTRAS. ADICIONAL NOTURNO. COMISSÕES. FÉRIAS. 1/3 DE FÉRIAS. GRATIFICAÇÃO.

1. A incidência da contribuição previdenciária sobre ajudas de custo, prêmios, presentes e gratificações depende da habitualidade com que essas verbas são pagas. Se forem habituais, integram a remuneração e sobre elas recai a contribuição. Não havendo como afastar *itu oculi* as condições que determinam a incidência da contribuição, não é possível suspender liminarmente sua exigibilidade.

2. As prestações pagas aos empregados a título de salário, comissões sobre vendas, abonos salariais, gratificações, adicionais noturno, horas extras, 13º salário e repouso semanal remunerado, possuem cunho remuneratório (e não indenizatório), estando sujeitas à incidência de contribuição previdenciária.
3. 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 incide sobre a remuneração de férias, mas não sobre o terço constitucional, posição que já vinha sendo aplicada pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais.
4. A contribuição incide normalmente sobre os valores correspondentes às férias gozadas pelos empregados, tendo em vista a natureza remuneratória desta verba, que é considerada para fins de aposentadoria, diferentemente do que ocorre com o adicional de um terço.
5. Agravos a que se nega provimento."

(Processo nº AI 201003000095282 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 402238 - Relator: Des. HENRIQUE HERKENHOFF - Sigla do Órgão: TRF3 - Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA - fonte: DJF3 CJI DATA: 12/08/2010 PÁGINA: 247 - data da decisão: 03/08/2010)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE O PAGAMENTO DOS 15 PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DE EMPREGADOS POR INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. AUXÍLIO-DOENÇA. NATUREZA DA IMPORTÂNCIA PAGA PELO EMPREGADOR. 1. O regramento disciplinador da matéria, antigo - CLPS-84 ART-27 e atual (LEI-8213 /91), tratava a remuneração do período de afastamento como salário. 2. O salário não tem como pressuposto absoluto a prestação de trabalho, v.g., descanso semanal remunerado e intervalo dentro da jornada, entre outros. 3. O critério constitui decisão política do legislador, que não pode ser discriminado pela interpretação. 4. Apelação improvida."

(Processo nº AC 9304160863 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - relator: Des. FÁBIO BITTENCOURT DA ROSA - TRF4 - PRIMEIRA TURMA - DJ 15/10/1997 PÁGINA: 85700)

Ressalte-se, por fim, a súmula nº 172 do TST que prevê que o cálculo de horas extraordinárias sobre o repouso semanal remunerado, corroborando a sua natureza remuneratória:

"Súmula TST Nº 172 REPOUSO REMUNERADO. HORAS EXTRAS. CÁLCULO - Computam-se no cálculo do repouso remunerado as horas extras habitualmente prestadas."

INDENIZAÇÃO DO BANCO DE HORAS

Os valores convertidos em pecúnia por ocasião da rescisão do contrato de trabalho, decorrentes de banco de horas têm nítido caráter salarial.

Resta claro que a criação do banco de horas nada mais é do que uma maneira de possibilitar ao empregador incrementar a produtividade do empregado, via horas extras, sem que para tanto seja necessário arcar com aumento de remuneração. Assim, o "crédito" disponível no banco de horas decorre da atividade laboral do empregado.

Uma vez rompido o pacto laboral, esse "crédito", antes em horas, é convertido para pecúnia, mas isso em momento algum descaracteriza a sua origem, qual seja, a contraprestação laboral, daí o nítido caráter remuneratório e, em conseqüência, lógica a incidência da contribuição.

GRATIFICAÇÃO NATALINA

Nos termos do artigo 195, I, "a", com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/1998, e do artigo 201, §11, ambos da CF/88, a contribuição para a Seguridade Social incide sobre o montante pago a título de décimo terceiro pelos empregadores.

Nesse mesmo sentido, o entendimento do STF:

"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. GRATIFICAÇÃO NATALINA. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DO TRIBUNAL.

1. A incidência da contribuição sobre a folha de salários na gratificação natalina decorre da própria Carta Federal que, na redação do §11 (4º na redação original) do art. 201, estabelece que "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". Este dispositivo, ao ser interpretado levando-se em conta o art. 195, I não permite outra compreensão que não seja a de deixar para que a contribuição previdenciária incida sobre a gratificação natalina, sem margem para alegação de ocorrência de bitributação. Precedentes: RE 209.911 e AI 338.207-AgR. 2. Embargos de declaração conhecidos como agravados regimental, ao qual se nega provimento" (STF, 2ª T., EDRE 408.780-2, rel. Min. Ellen Gracie, jun/04)"

"EMENTA Embargos de declaração. Agravo regimental. Agravo de instrumento. 1. O acórdão embargado não padece de omissão ou de contradição. 2. É pacífica a jurisprudência do Tribunal de que é legítima a incidência

da contribuição previdenciária sobre gratificação natalina. 3. A questão referente à fórmula de cálculo da contribuição previdenciária incidente sobre o décimo terceiro é exclusiva da legislação infraconstitucional. Impossibilidade de reexame em recurso extraordinário. 4. Embargos de declaração desprovidos."
(AI-AgR-ED 647638AI-AgR-ED - EMB.DECL.NO AG.REG.NO AGRADO DE INSTRUMENTO - RELATOR MIN. MENEZES DIREITO - STF - 1ª Turma, 29.04.2008)

Quanto à norma legal, a redação original do §7º, do artigo 28, da Lei nº 8.212/91, estatuiu que a gratificação natalina integrava o salário-de-contribuição, na forma estabelecida em regulamento.

A Lei nº 8.870/94, que alterou a redação do citado §7º da Lei nº 8.212/91, dispôs que a gratificação natalina integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamento. Ela não derogou o comando da Lei nº 8.620/1993, pois a gratificação natalina não deixou de integrar o salário-de-contribuição, havendo continuidade da contribuição social sobre essa verba.

Veja-se que a contribuição sobre a gratificação natalina, prevista no artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, foi atacada na ADIN nº 1.049, pelo que a norma foi reconhecida como constitucional pelo STF - Supremo Tribunal Federal. Posteriormente, o STF editou a Súmula 688, com a seguinte redação: "É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário."

FALTAS E HORAS ABONADAS/JUSTIFICADAS

Não há disposição legal na legislação que trata da contribuição previdenciária afastando as faltas abonadas/justificadas do conceito de salário de contribuição. O mesmo ocorre com horas abonadas.

Por outro lado, o artigo 473 da CLT - Consolidação das Leis do Trabalho prevê hipóteses que não suspendem o contrato de trabalho e as faltas justificadas, na forma da legislação trabalhista, constituem caso típico de interrupção do contrato de trabalho, assegurando ao empregado o direito à remuneração e à contagem do tempo de serviço.

Não bastasse isso, o artigo 131 da CLT elenca os dias em que o trabalhador fica ausente do trabalho, justificado por atestado médico. Tais afastamentos não podem ser considerados como faltas e, assim, não há desconto salarial.

Decorre daí que os valores pagos a esse título, possuem reconhecida natureza salarial, e, logo, remuneratória, fazendo incidir a contribuição à Seguridade Social.

Trago o seguinte julgado:

"REFLEXOS DE HORAS EXTRAS EM ADICIONAL NOTURNO, LICENÇA-PRÊMIO, FOLGAS, FALTAS ABONADAS E REPOUSOS REMUNERADOS. INTEGRAÇÃO AO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO - O salário-de-contribuição é "a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinada a retribuir o trabalho...". Assim, em face da natureza salarial dos reflexos de horas extras sobre adicional noturno, da licença-prêmio, das folgas, das faltas abonadas e repouso semanal remunerado (sábados, domingos e feriados), parcelas discriminadas no título executivo, incidem as contribuições previdenciárias. Recurso conhecido e provido. (TRT 10ª Região - 3ª Turma - RO 73200501110856 DF 00073-2005-011-10-85-6 Publicação:21/08/2009)

Também julgado de minha relatoria já levado à Turma:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. FALTAS ABONADAS. CONTRIBUIÇÃO. INCIDÊNCIA.

- 1. Não há previsão na Lei nº 8.212/91 que afaste as faltas abonadas do conceito de salário de contribuição.*
- 2. O artigo 473 da CLT - Consolidação das Leis do Trabalho prevê hipóteses que não suspendem o contrato de trabalho e as faltas justificadas, na forma da legislação trabalhista, constituem caso típico de interrupção do contrato de trabalho, assegurando ao empregado o direito à remuneração e à contagem do tempo de serviço.*
- 3. O artigo 131 da CLT elenca os dias em que o trabalhador fica ausente do trabalho, justificado por atestado médico. Tais afastamentos não podem ser considerados como faltas e, assim, não há desconto salarial.*
- 4. Os valores pagos a título de faltas abonadas possuem reconhecida natureza salarial, e, logo, remuneratória, fazendo incidir a contribuição à Seguridade Social.*

5. Apelação da autora a que se nega provimento.

(TRF3 - APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018100-50.2010.4.03.6105/SP - relator Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI - 1ª Turma - DE 05/12/2012)

Assim, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela, pois não verifiquei a verossimilhança das alegações. À agravada para que apresente a sua contra-minuta.

São Paulo, 23 de abril de 2014.

00116 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009406-35.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009406-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : SRS COM/ E REVISAO DE EQUIPAMENTOS DE AUTOMACAO LTDA
ADVOGADO : SP148218 KARINA FREITAS MORAIS E SILVA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172265 ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00020155620144036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por SRS Comércio e Revisão de Equipamentos de Automação Ltda., em ação cautelar inominada, em face da decisão reproduzida à fl. 112, pela qual o i. magistrado de primeira instância indeferiu a medida liminar pleiteada pelo recorrente.

A parte agravante narra haver firmado, em 20 de setembro de 2013, contrato (Cédula de Crédito Bancário nº 24.0355.737.0000003-00) com a Caixa Econômica Federal - CEF, no valor de R\$ 2.500.000,00 (dois milhões e quinhentos mil reais), tendo oferecido como garantia a alienação fiduciária do imóvel matriculado sob o nº 58.617, bem como a Cessão Fiduciária de Duplicatas Mercantis.

Assevera que, não obstante o pagamento das parcelas avençadas, foi surpreendida, no dia 17 de março de 2014, com o recebimento de intimação advertindo-a a respeito do prazo de 15 (quinze) dias para efetuar o pagamento das parcelas que estariam em atraso.

Aduz que, ainda que houvesse atraso no pagamento do avençado, a CEF deixou de observar o prazo previsto contratualmente para declaração de inadimplemento (sessenta dias - cláusula primeira, parágrafo décimo oitavo).

Alega que o imóvel oferecido como garantia no instrumento contratual em tela é o Parque Fabril da recorrente e, na hipótese de não concessão da liminar, poderá ser levado à hasta pública por preço vil, haja vista que o valor constante do contrato não traduz o montante real do imóvel, o qual, conforme avaliação colacionada ao feito, atinge o patamar de R\$ 6.480.000,00 (seis milhões quatrocentos e oitenta mil reais).

Afirma que a instituição financeira descumpriu os deveres impostos pela boa-fé objetiva, uma vez que não se desincumbiu de informar ao Cartório de Registro de Imóveis o pagamento efetuado mediante débito na sua conta, bem como em virtude do valor constante do instrumento contratual não corresponder à avaliação integral do imóvel e do importe da expropriação, nos termos do §2º, do artigo 27, da Lei nº 9.514, de 20 de novembro de 1997, inviabilizar a garantia de cumprimento do §4º do mesmo artigo.

Diante do narrado, pugna pela concessão do efeito suspensivo e procedência do recurso, com a consequente determinação de que o banco se abstenha de consolidar em seu favor a propriedade do bem matriculado no Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Sertãozinho/SP (M 58.617) e de levá-lo à hasta pública até sua reavaliação.

É o relatório do essencial.

Passo a apreciar o pedido de efeito suspensivo.

A concessão do efeito suspensivo está condicionada à demonstração, concomitante, dos requisitos da verossimilhança do direito alegado pela parte e do risco de dano irreparável ou de difícil reparação.

Na hipótese, ao menos em sede de cognição sumária, reputo ausente o requisito da verossimilhança.

A alegação de pagamento das parcelas avençadas, formulada pela agravante, não restou sequer minimamente comprovada.

Isto porque o extrato bancário colacionado à fl. 102 demonstra apenas a existência de débito autorizado na conta da empresa recorrente (dia 07 de março de 2014) no importe de R\$ 76.445,24 (setenta e seis mil quatrocentos e quarenta e cinco reais e vinte e quatro centavos); contudo, não comprova o pagamento do montante relativo ao contrato em tela e tampouco que tal valor foi direcionado à Caixa Econômica Federal - CEF, como quer fazer crer a demandante.

O argumento de inobservância do prazo previsto contratualmente para declaração de inadimplemento (60 - sessenta - dias) também não merece ser acolhido.

Embora de fato haja a previsão de tal lapso para declaração de inadimplemento, o contrato prevê outras hipóteses que autorizam o vencimento antecipado da dívida, dentre as quais se destaca a transcrita a seguir: "*se o(s) imóvel(is) dado em garantia fiduciária vier(em) a sofrer qualquer ato de constrição judicial ou medida judicial ou administrativa que, de algum modo o(s) afete no todo ou em parte*" (parágrafo décimo sétimo, alínea h - fl. 86). E, no caso dos autos, a matrícula do imóvel, colacionada às fls. 56/65, desvela que o bem em tela foi sequestrado para garantir a ação nº 0009295-49.2013.403.6102, o que ampara o vencimento antecipado nos moldes anteriormente descritos, de maneira que não há falar-se em inobservância do previsto contratualmente pela instituição financeira.

O asseverado a respeito do preço vil também não resta corroborado pela prova documental que acompanha o agravo de instrumento.

Ora, o valor da avaliação do imóvel consta do instrumento contratual avençado pelas partes (cláusula décima) e, como é sabido, tratando-se de contrato pactuado livremente entre as partes, o decreto de invalidade de determinada cláusula depende da demonstração inequívoca de sua nulidade, o que não ocorre *in casu*.

Ademais, não se mostra razoável crer que pessoa jurídica assistida por seus sócios e advogados firmaria contrato no qual consta avaliação errônea do imóvel oferecido como garantia.

Importa destacar ainda que a avaliação colacionada às fls. 51/54 não se presta a infirmar o valor constante do pacto firmado, uma vez que se trata de prova produzida unilateralmente pela recorrente.

Por derradeiro, haja vista que o imóvel em questão está submetido a alienação fiduciária 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.

Desta forma, aplicam-se as regras constantes nos artigos 26 e 27 da Lei nº 9.514/97, sendo certo que a garantia prevista no §4º (art. 27) deve ser observada apenas na hipótese de, após a dedução dos valores da dívida e de todas as despesas e encargos, sobejar importância a favor do devedor, o que não pode ser analisado neste momento, uma vez que o bem em tela sequer foi submetido a leilão.

Ante o exposto, INDEFIRO a suspensividade postulada, na forma acima fundamentada.

Intime-se a parte agravada para apresentar contraminuta.

P. I.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00117 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009562-23.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009562-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : ANTONIO LUCIO ORLANDO COSTA e outros
: ROBERTO GOMES NERY
: FERNANDO DENARDI CARNEIRO
ADVOGADO : SP331276 CESAR CARVALHO BIERBRAUER VIVIANI e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00009339320144036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Flavia Gonçalves Hernandez e Outros, em face da decisão que, em sede de ação de rito ordinário, determinou a remessa dos autos ao juizado Especial Federal.

Os agravantes alegam, em síntese, que o pólo ativo, no presente feito, é constituído por 10 (dez) litigantes e que é lícito deduzir que o benefício pretendido, certamente, resultará superior a 60 (sessenta) salários mínimos, teto previsto na Lei nº 10.259/01, à qual a presente lide não se adequa.

Depreende-se da análise dos autos que a decisão ora agravada decorre de pedido de reconsideração (fls. 186 - 174 dos autos principais) da decisão de fls. 185 - 173 dos autos principais, que determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal.

Esta decisão anterior restou irrecorrida.

Assim, descabe apreciar-se a decisão objeto do presente agravo. Ressalto que a insurgência manifestada pelo agravante contra o primeiro *decisum*, por meio de simples petição, não tem o condão de suspender o curso do prazo recursal, em virtude de se consubstanciar mero pedido de reconsideração.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FGTS. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO ADUZIDA NO ESPECIAL. SÚMULA N. 211/STJ. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE NO RESPECTIVO TRIBUNAL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. INTERRUÇÃO DE PRAZO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. 1. Reputa-se inexistente o prequestionamento se o Tribunal a quo, provocado a se manifestar sobre determinada matéria via embargos de declaração, acolhe-os tão-somente para dar por prequestionados os dispositivos legais sem, contudo, emitir juízo de valor acerca das questões jurídicas ali tratadas. 2. "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo" (Súmula n. 211 do STJ). 3. O pedido de reconsideração não interrompe nem suspende o prazo para interposição de recurso. 4. Recurso especial não-conhecido."

(STJ, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, RESP 200700596898, DJ: 02.08.2007, p. 453);

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, CPC. AGRAVO LEGAL.

INTEMPESTIVIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.- De fato, não consta da petição de fls. 153, formulada pela União Federal, pedido de redirecionamento da execução para os sócios.- No entanto, após tal decisão a União Federal peticionou requerendo a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução às fls. 211/212 e diante disso foi prolatada a decisão de fls. 223 a qual rejeitou os embargos de declaração.- Observe-se que desta decisão não foi interposto recurso e o pedido de reconsideração de fls. 225/232 não tem o condão de interromper o prazo recursal.- Desse modo, é forçoso reconhecer que o presente agravo de instrumento é intempestivo, visto que a decisão de fls. 233 apenas rejeitou o pedido de reconsideração, deixando claro que o mérito do pedido havia sido analisado por ocasião da decisão de fls. 223, a qual, como adrede mencionado, foi o ato gerador do inconformismo sendo sua ciência o marco inicial do prazo recursal.- Quanto aos embargos de declaração opostos após a decisão que rejeitou o pedido de reconsideração, observa-se que nos termos do que preceitua o art. 538, do CPC os embargos de declaração interrompem o prazo para interposição de outros recursos, por quaisquer das partes.- Entretanto, no presente caso, a preclusão operou-se antes mesmo da oposição dos embargos de declaração, pelo que a interrupção de prazo gerada por estes não interfere na intempestividade do recurso ora examinado.- Agravo legal improvido."

(TRF3, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Mônica Nobre, AI 00103090720134030000, e-DJF3: 17.02.2014);

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC.

APRECIÇÃO DE PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE INTERRUÇÃO OU SUSPENSÃO DO PRAZO RECURSAL. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE NULIDADE A SER RECONHECIDA DE OFÍCIO. 1. A decisão ora apontada como agravada (fl. 120) simplesmente apreciou o pedido de reconsideração formulado pelo advogado ora agravante (fls. 116/119), mantendo, pelos próprios fundamentos, a decisão original (fls. 41/42) de indeferir pedido de anulação da audiência realizada em 17.02.2012 (fls. 29/30) e dos atos posteriores. 2. O pedido de reconsideração, por não constar do nosso sistema recursal, não suspende ou interrompe o prazo para a interposição de qualquer recurso, de modo que o reconhecimento da intempestividade deste Agravo de Instrumento é medida que se impõe. 3. A contagem do prazo recursal não poderia ter início a partir da publicação da decisão acostada à fl. 120, mas sim daquela decisão acostada às fls. 41/42, a qual originalmente indeferiu pedido de anulação da audiência realizada em 17.02.2012 (fls. 29/30) e dos atos posteriores. 4. A decisão original (fls. 41/42) foi disponibilizada no Diário Eletrônico em 08.05.2012 (fl. 43), de modo que o prazo recursal teve início no dia 10.05.2012 (quinta-feira), dia seguinte ao da publicação (09.05.2012). Ocorre que o presente Agravo de Instrumento foi interposto apenas no dia 15.02.2013 (fl. 02), isto é, mais de oito meses depois do término do prazo de dez dias, sendo, portanto, manifestamente intempestivo. 5. Cumpre destacar que não há qualquer nulidade absoluta a ser reconhecida de ofício, a despeito do que se alegou. A intimação para audiência tem como objetivo garantir a ampla defesa e o contraditório. No caso, a ausência de tal intimação não provocou dano algum aos patronos, mesmo porque, a estes, foi dada oportunidade de manifestação nos autos (fl. 35), como, de fato, o fizeram (fls. 38/40). Quanto à alegação de nulidade decorrente da falta de assinatura do juiz no termo de audiência, também não é cabível. No caso, sequer era necessária a realização de uma audiência formal, até porque o Juízo poderia ter prolatado a decisão de fl. 35 com base em mero depoimento, reduzido a termo, prestado pela parte autora a servidor público do poder judiciário. De qualquer sorte, o julgador ratificou a audiência realizada em 17.02.2012 (vide fl. 41). Não se há de falar em nulidade sem que fique demonstrado prejuízo. 6. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF3, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, AI 00035009820134030000, e-DJF3: 19.11.2013).

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00118 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009722-48.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009722-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AGRAVANTE : LAURO GUILHERME espolio
ADVOGADO : SP125849 NADIA PEREIRA REGO e outro
REPRESENTANTE : MARIA ANGELA CAMARA GUILHERME TAVARES
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI
AGRAVADO : Furnas Centrais Eletricas S/A
ADVOGADO : SP040165 JACY DE PAULA SOUZA CAMARGO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00100979319884036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Comprove a agravante o recolhimento das custas processuais, bem como do porte de remessa e retorno, no prazo de cinco dias, sob pena de negativa de seguimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00119 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009822-03.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009822-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : TENNECO AUTOMOTIVE BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP115022 ANDREA DE TOLEDO PIERRI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 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. : 00009591020144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Tenneco Automotive Brasil Ltda em face da decisão que

indeferiu pedido de tutela antecipada requerida em ação ordinária cujo objeto é afastar a incidência da contribuição prevista no art. 1º da LC 110/01.

A agravante requer a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, bem como que as rés se abstenham de adotar medidas punitivas de qual quer espécie contra a autora, pois a exigência da contribuição perdeu sua finalidade. Aduz que tais exações foram criadas para custear a inclusão dos expurgos inflacionários nas contas do FGTS e conforme relatório disponibilizado pelo Conselho Curador do FGTS tal finalidade foi cumprida e não pode mais ser exigida.

Relatados. Decido.

Trata-se de matéria que demanda análise probatória mais aprofundada, o que inviabiliza a concessão da tutela antecipada neste momento processual.

Na espécie, é manifesta a ausência do *periculum in mora*, uma vez que não restou demonstrado qual seria o dano irreparável que impede aguardar a prolação de uma sentença definitiva. Só há perigo da demora nas hipóteses em que, sem a antecipação, perde-se o interesse no desfecho da demanda, o que não é caso. A concessão de liminar ou de tutela antecipada dos efeitos da sentença é, no mínimo, precipitada, quando o que se pretende tem por fundamento a inconstitucionalidade de lei e de ato normativo do Poder Público.

Não existem nos autos elementos suficientes a convencer o julgador da ofensa a qualquer disposição legal que possa resultar em risco de lesão grave ou de difícil reparação.

Nos termos do artigo 527, II, do Código de Processo Civil, converto em RETIDO o presente agravo, determinando sua oportuna remessa ao juízo recorrido.

P.I.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00120 CAUTELAR INOMINADA Nº 0010083-65.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010083-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
REQUERENTE : DACAL DESTILARIA DE ALCOOL CALIFORNIA S/A
ADVOGADO : SP211705 THAIS FOLGOSI FRANCO e outro
REQUERIDO : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : Banco do Brasil S/A
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos
No. ORIG. : 00004738920044036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar, com pedido de liminar, ajuizada em face da União Federal, objetivando os requerentes a suspensão da exigibilidade de certidões de dívidas ativas até o julgamento final da apelação do processo nº 0000473-89.2004.4.03.6122.

Alegam os recorrentes, em síntese, que as cédulas rurais pignoratícias cedidas pelo Banco do Brasil à União em decorrência da MP 2196-3/2001, juntamente com o instrumento particular de confissão de dívida, foram objetos de ação de revisão contratual (processo nº 0000473-89.2004.4.03.6122), julgada parcialmente procedente em primeira instância, e atualmente aguarda o seu julgamento neste gabinete.

Afirmam que apesar de referida decisão, a União inscreveu em dívida ativa os contratos discutidos em juízo, materializando em vinte e quatro certidões de dívida ativa a cobrança de juros operacionais, inclusive com execuções em curso. Insurgem-se contra a impossibilidade do prosseguimento da exação, pela ausência de liquidez, certeza e exigibilidade dos títulos executivos, tendo em vista que o cálculo dos juros dependeria do valor principal, a ser novamente calculado em razão da sentença judicial.

Invocam a presença do *fumus boni iuris*, pela ausência dos requisitos do título executivo, e do *periculum in mora*, diante da possibilidade de dilapidar o patrimônio dos agravantes.

É o breve relatório.

Decido.

Em que pesem os argumentos adotados pelos requerentes em prol de seus pedidos, não lhes assiste razão.

Com efeito, o artigo 520, do Código de Processo Civil preceitua que:

"Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta da sentença que:

(...)

Da análise desse dispositivo legal verifica-se que a interposição de apelação da sentença tem como regra o efeito suspensivo.

Em exame da decisão proferida na revisão contratual nº 0000473-89.2004.4.03.6122, como já mencionado linhas atrás, foi julgado parcialmente procedente o pedido de revisão contratual, tendo ambas as partes recorrido da decisão e, como revelam as folhas 1057 daqueles autos, ambos os recursos foram recebidos nos efeitos devolutivo e suspensivo, o que não impede o prosseguimento da execução da dívida contratual.

A partir da vigência da Lei nº 9.139/95, foi autorizado à parte requerer que, demonstrado o risco de lesão grave ou de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, seja dado efeito suspensivo à apelação recebida somente no efeito devolutivo, nos termos do parágrafo único do artigo 558 do Código de Processo Civil.

Com o recebimento dos recursos no efeito suspensivo, cabia aos ora agravantes recorrer da decisão por meio do agravo de instrumento, o que não foi feito, não podendo, agora, querer se valer da cautelar para tanto.

Acresça-se, ainda, que os autos da ação de revisão contratual nº 0000473-89.2004.4.03.6122 foram distribuídos a esta Relatoria para exame do recurso de apelação em 07 de maio de 2008, sem que os requentes tenham adotado qualquer medida até esta data no sentido de impedir a execução da sentença, somente vindo agora, requerer a concessão da medida cautelar para atribuição de efeito suspensivo ao recurso apto a impedir a imediata execução do débito.

O mero prosseguimento dos atos executivos não configura nova situação distinta do momento em que houve o recebimento dos recursos no efeito suspensivo a justificar a admissão da presente medida processual. Na verdade, pretendem os recorrentes, por meio desta cautelar, obter provimento jurisdicional que deixaram de requerer no momento e via adequados, ou seja, com a interposição de agravo de instrumento da decisão que recebeu os recursos nos efeitos devolutivo e suspensivo.

Sobre o tema, confira-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR ORIGINÁRIA PARA OBTENÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSSIBILIDADE. CABÍVEL O AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXTINÇÃO DA CAUTELAR SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, ART.

267, VI, CPC. CABIMENTO DE CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA.

1. Não é admissível ação cautelar contra ato judicial passível de recurso, visto que o pedido de efeito suspensivo, este previsto tanto para o agravo de instrumento (arts. 527, II, e 588, CPC), quanto para a apelação quando desprovida do referido efeito (arts. 520 e 558, parágrafo único, CPC) revelam-se mais adequados para tutelar a situação.

2. O caráter incidental da medida cautelar não descaracteriza o litígio já deflagrado com a citação, tendo o réu, inclusive, contestado o feito. Assim, em face do princípio da causalidade são devidos honorários advocatícios no

processo cautelar, em que houver litígio.

3. Agravo regimental não-provido.

(AgRg no REsp 886.613/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/02/2009, DJe 18/02/2009)"

Também é nesse sentido o posicionamento da Primeira Turma deste Tribunal:

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - MEDIDA CAUTELAR AJUIZADA NO TRIBUNAL BUSCANDO CONFERIR EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO DE APELAÇÃO EM FACE DA SENTENÇA QUE JULGOU OS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PROCESSO EXTINTO SEM EXAME DO MÉRITO, POR CARÊNCIA DE AÇÃO - AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. A ação cautelar está sendo usada como substitutivo do agravo de instrumento, pois na verdade volta-se contra decisão interlocutória proferida pelo Juízo a quo, no tocante ao recebimento da apelação. 2. Existe no ordenamento processual um remédio específico e eficaz para guerrear interlocutória que lhe foi desfavorável, descabe o uso pela parte da medida cautelar (ação autônoma) para o mesmo fim. 3. **A parte não tem o direito de "escolher" a via judicial que melhor - de um modo ou de outro - lhe convém; deve, apenas, usar a via processual reservada pelas normas instrumentais**". 4. Processo julgado extinto sem exame de mérito, com base no art. 267, incisos I e IV do Código de Processo Civil. 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (TRF3, Primeira Turma, Des. Fed. Johansom di Salvo, CautInom 200803000141777, DJF3 CJI DATA:24/06/2009 PÁGINA: 36)*

Carece-lhes, portanto, interesse processual (ou interesse de agir), que é uma das condições para o exercício legítimo do direito de provocar a função jurisdicional do Estado. Essa condição resulta da concorrência de dois fatores:

- a necessidade de obtenção da tutela jurisdicional para que se possa exercer determinado direito; e
- a adequação do provimento jurisdicional pleiteado à obtenção do bem jurídico pretendido.

Na lição de Cândido R. Dinamarco, para configurar o interesse de agir é preciso "que em cada caso concreto, a prestação jurisdicional seja necessária e adequada".

E prossegue o insigne mestre:

"Repousa a necessidade da tutela jurisdicional na impossibilidade de obter a satisfação do alegado direito sem a intercessão do Estado - ou porque a parte contrária se nega a satisfazê-lo, sendo vedado ao autor o uso da autotutela, ou porque a própria lei exige que determinados direitos só possam ser exercidos mediante prévia declaração judicial (são as chamadas ações constitutivas necessárias, no processo civil e a ação penal condenatória, no processo penal - v. supra, n. 7).

"Adequação é a relação existente entre a situação lamentada pelo autor ao vir a juízo e o provimento jurisdicional concretamente solicitado. O provimento, evidentemente, deve ser apto a corrigir o mal de que o autor se queixa, sob pena de não ter razão de ser."

("Teoria Geral do Processo", 10a edição, Editora Malheiros, pág. 256.)

Por esses fundamentos, indefiro a inicial e julgo extinto o feito sem exame do mérito, com fulcro nos incisos I e VI do artigo 267 c.c. o inciso III do artigo 295, ambos do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004653-11.2014.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : NECONTACE CONSTRUCOES PROJETOS E REFORMAS LTDA -EPP
ADVOGADO : SP129401 ADEL ALI MAHMOUD
No. ORIG. : 11.00.00107-1 A Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO - FAZENDA NACIONAL em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal e condenou a exequente ao pagamento de honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa. Apelou a exequente pugnando pela redução da condenação da verba honorária, com fundamento no artigo 20, §4º do CPC.

Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.
Decido.

No caso em tela, verifico que houve provocação do executado conduzindo à extinção da execução, e não a livre iniciativa do exequente em requerer o cancelamento.

Sendo assim, a citação da executada para pagamento ou garantia da execução, e a interposição de exceção de pré-executividade refogem à ausência de ônus, pois dependeu de postulação da parte a extinção da execução. A propósito, trago o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA 449/08. REMISSÃO NÃO CARACTERIZADA. EXTINÇÃO. TAXA SELIC. ARTIGO 26 DA LEI Nº 6.830/80. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS".

I. A Medida Provisória nº 449/08 estabelece em seu artigo 14 que ficam remetidos os débitos com a Fazenda Nacional vencidos há cinco anos ou mais e cujo valor total consolidado seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), não se aplicando ao caso dos autos.

II. Plenamente válida a aplicação da Taxa SELIC, nos termos do artigo 13, da Lei nº 9.065/95 e, posteriormente, do § 3º, do artigo 61, da Lei nº 9.430/96.

III. Nos termos do artigo 26 da Lei nº 6.830/80 se, ao ser citado, o executado interpuser Exceção de Pré-Executividade e, por isto o magistrado declarar cancelada e extinta a execução, cabível a fixação de verba honorária.

IV. O cancelamento da execução fiscal sem ônus à Fazenda Pública ocorre apenas quando a própria exequente requer por si o cancelamento antes da citação.

V. Se o executado não deu causa ao ajuizamento da ação executiva e foi compelido a efetuar despesas e constituir advogado, demonstrando a impertinência do processo executivo, de se impor à União o encargo de indenizá-lo.

VI. Apelação parcialmente provida."

(AC 1465548, TRF 3ª Região, 4ª Turma, v.u., Relatora Alda Basto, AC, DJF3 CJI Data:13/04/2010 Página 466)

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.

Neste sentido, cito os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL . ISS. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXCLUSÃO DO EXECUTADO DO PÓLO PASSIVO DO PROCESSO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. VERBA HONORÁRIA. MAJORAÇÃO. POSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. SÚMULA 07/STJ.

1. Admite-se, nos casos em que o valor dos honorários represente percentual manifestamente irrisório ou exorbitante, seja revisto o critério adotado para sua fixação, afastando-se a vedação contida na Súmula 7 desta Corte. Isso porque nessa hipótese não mais se trataria de questão de fato, mas de direito.

2. Em conformidade com o disposto no § 4º do art. 20 do CPC, nas causas em que não houver condenação, os honorários não estão adstritos aos limites percentuais de 10% a 20% previstos no § 3º desse mesmo artigo, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou mesmo ser fixado o montante em valor determinado.

3. A desvinculação a determinados limites percentuais não pode conduzir ao arbitramento de honorários cujo montante se afaste do princípio da razoabilidade, sob pena de distanciamento do juízo de equidade insculpido no art. 20, § 4º, do CPC e conseqüente desqualificação do trabalho desenvolvido pelos advogados, sejam públicos, sejam privados.

4. Agravo regimental não provido." (AgRg no REsp nº 1059571, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe de 06/11/08)

De fato, os honorários do presente caso devem ser fundamentados no disposto no § 4º do art. 20 do CPC, ou seja, sopesando o grau de zelo do profissional, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, de modo que os honorários devem ser fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), nos termos dos parâmetros firmados pelo C.P.C.

No mesmo sentido:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS.COMPLEMENTAÇÃO DE AÇÕES. AUSÊNCIA DE CONDENAÇÃO PECUNIÁRIA. ART. 20, § 4º, DO CPC. FIXAÇÃO EQUITATIVA DA VERBA HONORÁRIA.PRECEDENTES.AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - Inexistindo condenação em dinheiro, devem os honorários ser fixados por apreciação equitativa do juiz, no termos do art. 20, §4º, do Código de Processo Civil. Precedentes.

II - Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg nos EDcl no REsp 877.199/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/02/2011, DJe 16/03/2011)

Com tais considerações e com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para fixar a verba honorária em R\$ 1.000,00 (um mil reais).

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de março de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28648/2014

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005382-57.2006.4.03.6106/SP

2006.61.06.005382-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 12/05/2014 348/682

APELANTE : FRANCISCO CESAR ANTUNES
: ODENIR ANTUNES
ADVOGADO : SP099308 BRENO EDUARDO MONTE e outro
APELADO(A) : Justica Publica
EXTINTA A PUNIBILIDADE : ELISABETE APARECIDA VALERIO BURASCHI
No. ORIG. : 00053825720064036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação Criminal interposta por FRANCISCO CÉSAR ANTUNES e ODENIR ANTUNES contra a r. sentença proferida pelo MM. Juízo Federal da 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto/SP, que condenou os acusados pela prática do crime de estelionato qualificado, previsto no artigo 171, § 3º, do Código Penal.

Consta da denúncia de fls. 216/218, recebida em 18 de julho de 2008 (fl. 219), que os proprietários da empresa "Supermercado Antunes Ltda.", onde trabalhava Elisabete Aparecida Valério Buraschi, objetivando garantir-lhe o recebimento das parcelas do seguro desemprego, não efetuaram o registro em CTPS do contrato de trabalho referente ao período de 23 de agosto de 2002 a 17 de abril de 2003, interregno no qual foi reconhecido o vínculo empregatício pela Justiça do Trabalho. Elisabete Aparecida Valério Buraschi obteve, para sim, como auxílio dos denunciados, vantagem indevida, em prejuízo da Seguridade Social, consistente no recebimento de cinco parcelas do seguro, totalizando o valor de R\$ 2.242,71.

Após a instrução criminal, foi prolatada a sentença de fls. 378/381, publicada em 27 de agosto de 2013 (fl. 384), que julgou procedente a pretensão punitiva estatal, para condenar FRANCISCO CÉSAR ANTUNES e ODENIR ANTUNES como incurso no artigo 171, § 3º, do Código Penal. Fixou a pena-base em 2 (dois) anos de reclusão, considerando o dolo intenso e a reprovabilidade da conduta social, e 60 (sessenta) dias-multa, para cada acusado, no valor de 1/10 (um décimo) do salário mínimo vigente na data dos fatos. Aumentou a pena-base em 1/2, aplicando a causa de aumento de pena prevista no artigo 71 do Código Penal, e fixou a pena definitiva em 3 (anos) de reclusão e 90 (noventa) dias-multa. A pena privativa de liberdade foi convertida em 1 (uma) restritiva de direitos, consistente em prestação pecuniária de 1 salário mínimo mensal, durante o período equivalente à pena privativa de liberdade, e 1 (uma) multa no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Irresignados, apelam FRANCISCO CÉSAR ANTUNES e ODENIR ANTUNES, em cujas razões recursais (fls. 391/399 e 400/408) requerem o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva e, subsidiariamente, a absolvição por não se configurar o tipo do artigo 171, § 3º, do Código Penal.

Em contrarrazões, o Ministério Público Federal (fl. 436/440) requer o improvimento das apelações dos acusados e a integral manutenção da sentença.

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo provimento das apelações da defesa, para reconhecer a prescrição punitiva estatal e declarar extinta a punibilidade de FRANCISCO CÉSAR ANTUNES e ODENIR ANTUNES (fls. 448).

É o breve relato.

Decido.

Os apelantes foram condenados à pena de 3 (três) anos de reclusão e ao pagamento de 90 (sessenta) dias-multa. Descontado o acréscimo de 1/2 decorrente da continuidade delitiva, consoante o disposto na Súmula 497 do Supremo Tribunal Federal, a pena imposta enseja o prazo prescricional de 4 (quatro) anos, segundo a regra do artigo 109, V, do Código Penal.

O Ministério Público Federal tomou ciência da sentença em 2 de setembro 2013 (fl. 385), não apresentando qualquer recurso.

Portanto, a r. sentença transitou em julgado para o órgão acusador, regulando-se a prescrição pela pena concretamente aplicada ao réu, nos termos do artigo 110, § 1º, do Código Penal.

Inaplicável, ao caso, a Lei nº 12.234/2010, de 5 de maio de 2010, que revogou o § 2º do artigo 110 do Código Penal, para excluir a prescrição na modalidade retroativa, vedando o seu reconhecimento no período anterior ao recebimento da denúncia ou da queixa, subsistindo o marco interruptivo entre o juízo de admissibilidade da acusação - recebimento da denúncia - e a sentença, uma vez que configurada *novatio legis in pejus* em prejuízo dos apelantes, bem assim vedada a retroação em desfavor do réu, nos termos do artigo 5º, inciso XL, da Constituição Federal:

"Artigo 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...) omissis

XL- a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu".

No caso, verifica-se que, entre a data do recebimento da denúncia (18/07/2008 - fl. 219) e a data da publicação da sentença (27/08/2013 - fl. 384), foi ultrapassado o lapso prescricional de 4 (quatro) anos, estabelecido no artigo 109, V, do Código Penal, razão pela qual encontra-se extinta a punibilidade do acusado.

Em face da extinção da punibilidade, resta, portanto, prejudicada a análise do mérito das razões recursais.

Ante o exposto, dou provimento à apelação de FRANCISCO CÉSAR ANTUNES e ODENIR ANTUNES para reconhecer e declarar extinta a punibilidade dos apelantes pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, com supedâneo no artigo 107, inciso IV, c.c. os artigos 109, inciso V, e 110, §§ 1º e 2º, todos do Código Penal, c.c. o artigo 61 do Código de Processo Penal.

P.I.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000502-89.2006.4.03.6116/SP

2006.61.16.000502-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : MARINA BATISTA DOS SANTOS
: TERESINHA DA SILVA MOYSES
ADVOGADO : SP196062 LUIZ RONALDO DA SILVA e outro
APELANTE : CARLOS ALBERTO DA MOTA
ADVOGADO : SP083218 MAURILIO LEIVE FERREIRA ANTUNES e outro
CODINOME : CARLOS ALBERTO MOTA
APELADO(A) : Justica Publica
EXTINTA A : MARIO SEIXAS
PUNIBILIDADE
No. ORIG. : 00005028920064036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de Requerimento elaborado pela **Procuradoria Regional da República**, após o julgamento da apelação criminal interposta por **Marina Batista dos Santos, Teresinha da Silva Moyses e Carlos Alberto da Mota**, contra a r. sentença (fls. 369/373), proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara Federal Criminal de Assis (SP), que julgou a ação procedente, para condenar, os dois primeiros, à pena de 1 (um) ano e 2 (dois) meses de reclusão, em regime aberto, e ao pagamento de 11 (onze) dias-multa, cada qual no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo, e, o último, à pena privativa de liberdade de 1 (um) ano e 9 (nove) meses de reclusão e 52 (cinquenta e dois) dias-multa, cada qual no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo, como incursos no artigo 342, § 1º, c. c. o artigo 29, ambos do Código Penal.

As penas privativas de liberdade foram substituídas, cada qual, por duas penas restritivas de direitos, uma consistente em prestação de serviços à comunidade e, a outra, em prestação pecuniária no valor de 6 (seis) cestas básicas em benefício de instituição social a ser fixada pelo Juízo da Execução Penal.

Nas razões de apelação os réus postulam:

- Marina Batista dos Santos e Teresinha da Silva Moyses suscitam, exclusivamente, a ocorrência de prescrição da pretensão punitiva do Estado, na modalidade retroativa (fls. 396/400);
- Carlos Alberto da Mota requer, preliminarmente, o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva, na modalidade retroativa. No mérito pugna pela absolvição, ao argumento de que não haveria prova da autoria delitiva, ou ainda, porque o delito de falso testemunho é crime de mão própria (fls. 410/420).

No julgamento da apelação criminal, a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negou provimento ao recurso** dos réus, mantendo a sentença na íntegra.

A ementa veio redigida nos seguintes termos:

PENAL. ARTIGO 342, § 1º, C. C. O ARTIGO 29, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. O CRIME EM TELA PERMITE A PARTICIPAÇÃO DE TERCEIRO, POR INSTIGAÇÃO OU INDUZIMENTO, POR FORÇA DO DISPOSTO NO ARTIGO 29 DO CÓDIGO PENAL RECURSO DESPROVIDO.

1. Preliminar rejeitada. Não ocorrência de prescrição da pretensão punitiva.

2. O réu foi denunciado como incurso nas sanções do artigo 342, § 1º, c. c. o artigo 29, ambos do Código Penal.

3. Autoria e materialidade comprovadas. Conjunto probatório mostra de forma clara e segura que o réu praticou o delito em questão.

4. O fato do delito em tela ser considerado de mão-própria, não elide a condenação do réu, nos moldes em que se deu, haja vista que tais crimes permitem a participação de terceiro, por instigação ou induzimento, ainda que advogado de uma das partes, por força do disposto no artigo 29 do Código Penal.

5. Preliminar rejeitada. Recurso a que se nega provimento (fls. 461/461v.).

A Procuradoria Regional da República, se manifesta pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva dos réus, buscando a extinção da punibilidade (463/463 v.).

É o relatório

Decido.

Assiste razão à Procuradoria Regional da República.

Deve ser ressaltado que, quanto ao correu Mário, foi declarada extinta a punibilidade em decisão proferida à fls. 439/440, em razão de o prazo prescricional ter sido reduzido pela metade, nos termos do art. 115 do Código Penal, haja vista que na data da sentença o réu contava com 70 (setenta) anos de idade.

No que toca às rés **Marina Batista dos Santos, Teresinha da Silva Moyses e Carlos Alberto da Mota**, tenho que assiste razão ao Ministério Público Federal.

As duas primeiras foram condenadas à pena de 1 (um) ano e 2 (dois) meses de reclusão, em regime aberto, e ao pagamento de 11 (onze) dias-multa, cada qual no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo, e, o último, à pena privativa de liberdade de 1 (um) ano e 9 (nove) meses de reclusão e 52 (cinquenta e dois) dias-multa, cada qual no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo, como incursos no artigo 342, § 1º, c. c. o artigo 29, ambos do Código Penal, portanto, nos termos do art. 109, V, a prescrição da pena em concreto é de **4 (quatro) anos**.

Entre a data da publicação da sentença (09/04/10) e a data de hoje, ultrapassados mais de 4 (quatro) anos, **verificando a ocorrência da prescrição**.

Diante do exposto, **acolho** a manifestação da Procuradoria Regional da República, apontando a ocorrência de prescrição, e **declaro extinta a punibilidade** de **Marina Batista dos Santos, Teresinha da Silva Moyses e Carlos Alberto da Mota**, nos termos do art. 107, IV, c.c. o art. 109, V, ambos do Código Penal.

Após o trânsito em julgado, baixem-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de praxe.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006084-66.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.006084-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : Justica Publica e outros.
APELADO(A) : ADEMIR GONCALVES DA SILVA SANTOS e outros.
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE : ROGERIO BEZERRA NOGUEIRA
ADVOGADO : SP142974 JOSE EDGARD GALVAO MACHADO
: SP204623 FLAVIO TORRES

No. ORIG. : 00060846620074036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Vistos.

1. Fls. 20362: **defiro** a carga dos autos, conforme requerido.
2. Com o retorno dos autos, **dê-se vista** ao Ministério Público Federal para que se manifeste sobre os documentos de fls. 20289/20290; 20296 e 20355.
3. Após, **tornem os autos conclusos**, inclusive para apreciação dos requerimentos de fls. 20163/20195 e 20227/20244 sobre os quais o *parquet* já se manifestou.
4. Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00004 HABEAS CORPUS Nº 0015621-61.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015621-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
IMPETRANTE : PERCIVAL PIZA DE TOLEDO E SILVA
: FABIO LAGO MEIRELLES
: RICARDO PIZA DE TOLEDO E SILVA
PACIENTE : HERMANN HENRIQUE MAHNKE
ADVOGADO : SP033345 PERCIVAL PIZA DE TOLEDO E SILVA e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00061573620094036181 7P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de *habeas corpus* com pedido de liminar, impetrado pelos advogados *Percival Piza de Toledo e Silva, Fabio Lago Meirelles e Ricardo Piza de Toledo e Silva* em favor de HERMANN HENRIQUE MAHNKE, contra ato do Juízo da 7ª Vara Federal Criminal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, que ao apreciar a resposta oferecida pelo paciente nos autos da ação penal nº 0006157-36.2009.4.03.6181, rejeitou as teses defensivas apresentadas, confirmou o anterior recebimento da denúncia e designou audiência de instrução e julgamento (CPP, art. 400) para o dia 03.07.2013.

Os impetrantes alegam que mencionada decisão é nula e pleiteiam o deferimento da liminar para a suspensão da ação penal e cancelamento da audiência designada.

No mérito, postulam: (i) o reconhecimento da prescrição; (ii) trancamento da ação penal por ausência de justa causa e (iii) a absolvição sumária do paciente.

A liminar foi indeferida a fls. 1484/1486.

Solicitadas informações, o juízo impetrado as prestou a fls. 1490/1545.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opina pela denegação da ordem (fls. 1547/1553).

Fls. 1555/1561v: mensagem eletrônica do Juízo de origem encaminhando cópia da sentença proferida na ação penal objeto deste *writ*.

É o relato do essencial. Decido.

Inicialmente, anoto que tanto a acusação quanto a defesa interpuseram recurso de apelação em face da sentença prolatada nos autos da ação penal de origem, que já estão conclusos neste Gabinete.

Assim, com o advento da sentença - que já apreciou as matérias ventiladas neste *writ* em sua integralidade e por meio de motivação idônea - e a interposição de recurso próprio, a reapreciação dessas matérias deve ocorrer em sede desse recurso, em que há uma cognição mais ampla e exauriente e não neste *habeas corpus*.

Ressalto que nenhum prejuízo há para o paciente, visto que a apelação suspende a eficácia da sentença proferida, sendo patente a inexistência de interesse no prosseguimento deste *writ*.

Ante o exposto, com fundamento no art. 33, XII, do Regimento Interno, **JULGO PREJUDICADO** o presente *habeas corpus*.

Comunique-se o juízo impetrado.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Decorridos os prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00005 HABEAS CORPUS Nº 0002115-81.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.002115-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : WELITON CORREA BICUDO
PACIENTE : MARIA NILDA DE SOUZA PEIXOTO reu preso
ADVOGADO : MS015594 WELITON CORREA BICUDO e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
INVESTIGADO : ROSEMERI RAMIRES ROMEIRO
: WILLY DA SILVA BALTA
INVESTIGADO : JOHN LENON PEREGRINELLI VALDEZ
ADVOGADO : MS017380 VALDA NOBREGA

DECISÃO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI:

Trata-se de pedido de extensão (fls. 121/133), em prol de JOHN LENON PEREGRINELLI VALDEZ, dos efeitos da concessão da ordem conferida a Maria Nilda de Souza Peixoto (fls. 103/106).

O paciente foi preso em flagrante no dia 09 de novembro de 2013, pela prática, em tese, do delito tipificado nos artigos 33, *caput*, da Lei 11.343/06, em concurso com Rosemeri Ramires Romeiro, Willy da Silva Balta e Maria Nilda de Souza Peixoto.

Pela decisão de fl. 75, o Juízo Federal da 5ª Vara de Campo Grande converteu a prisão em flagrante em preventiva, para fins de garantia da ordem pública, com fulcro nos artigos 310, II, e 312 do Código de Processo Penal.

O paciente e os outros investigados foram denunciados como incurso nas penas do artigo 33, *caput*, da Lei 11.343/2006 (fl. 93v).

Sustenta o impetrante que, diante da idêntica situação processual, deve ser estendido ao paciente o benefício de liberdade provisória concedido a Maria Nilda de Souza Peixoto nos autos do *habeas corpus* 0002115-81.2014.4.03.000, em que foi concedida a ordem para substituir a prisão preventiva por medida cautelar prevista no artigo 319, III, do Código de Processo Penal.

Feito o breve relatório, decido.

Nos autos do *habeas corpus* impetrado em favor de Maria Nilda de Souza Peixoto foi proferida a seguinte decisão:

"Daí se depreende que os elementos de convicção trazidos aos autos apontam para a desnecessidade da prisão cautelar da paciente.

Com efeito, à fl. 21 encontra-se o comprovante de endereço fixo. Há nos autos declarações de que labora como faxineira em casas residenciais (fls.30/35).

Não há razões que justifiquem a manutenção da prisão cautelar. A paciente não apresenta antecedentes desabonadores e a prática do crime que se lhe imputa prescinde do confinamento da paciente para ser apurado

Indubitável, portanto, ser mais adequado ao caso em tela, a substituição da prisão preventiva por medida cautelar prevista no artigo 319, inciso III, do Código de Processo Penal.

Com tais considerações, CONCEDO A ORDEM de habeas corpus para conceder a liberdade provisória à paciente, substituindo a prisão preventiva por medida cautelar, no que a autoridade impetrada deverá adotar as providências necessárias à expedição de alvará de soltura clausulado em favor da paciente, mediante a assinatura de termo de compromisso:

a) de comparecimento a todos os atos do processo;

b) de comparecimento mensal ao Juízo de origem para comprovar o exercício de atividade lícita". grifei

Segundo as informações prestadas pela autoridade impetrada, os réus foram notificados nos autos da ação penal nº 0013906-26.2013.403.6000, e o feito encontra-se aguardando a apresentação de defesa prévia (fls.93/94).

Inicialmente, consigno que, em que pese o paciente encontrar-se na mesma situação processual em relação à codenunciada Maria Nilda, o mesmo não ocorre quanto às condições subjetivas.

Para que seja deferida a extensão de benefício concedido por meio de *habeas corpus* a pacientes diversos, indispensável que haja similitude de situações entre os corréus, nos termos do artigo 580 do Código de Processo Penal.

Todavia, o impetrante não logrou comprovar a identidade fático-processual do paciente com a codenunciada, a qual teve a ordem concedida em razão de circunstâncias eminentemente pessoais, que permitiram concluir que sua liberdade provisória não importaria risco à ordem pública, à instrução criminal ou à aplicação da lei penal.

Observo que a investigada Maria Nilda comprovou possuir residência fixa, o exercício de ocupação lícita, bem como ausência de antecedentes criminais (fls. 21/38), ao passo que o paciente não trouxe aos autos qualquer documento comprobatório de tais circunstâncias.

Além disso, conforme se extrai dos elementos coligidos aos autos (fls. 40/41), são diversas as condutas praticadas pelos corréus, uma vez que Maria Nilda relatou ter sido contratada para comprar a droga, ao passo que John Lenon foi apontado como um dos supostos destinatários do entorpecente.

Não há falar em ofensa ao princípio constitucional da isonomia, pois se encontra o paciente em situação distinta em relação à codenunciada, em razão de circunstâncias eminentemente pessoais.

Nesse sentido:

RHC. PEDIDO DE EXTENSÃO. DIVERSIDADE DAS SITUAÇÕES PESSOAIS E DAS CONDUTAS NARRADAS NA DENÚNCIA. ORDEM ANTERIORMENTE CONCEDIDA COM BASE NA SITUAÇÃO ESPECÍFICA DO PACIENTE ORIGINÁRIO. ANÁLISE INCOMPATÍVEL COM O MERO PEDIDO DE EXTENSÃO.

INDEFERIMENTO. I. Se os autos não demonstram absoluta identidade das situações pessoais e dos fatos narrados na denúncia, entre o peticionário e o paciente originário - em relação ao qual foi truncada a ação penal por inépcia da exordial acusatória, especificamente em relação a ele, mas, ao contrário, se evidenciada a diversidade das condutas narradas na peça póstica, indefere-se o pedido de extensão. II. Se a realidade e as circunstâncias de um não aproveitam ao outro, deve cada hipótese ser apreciada com a devida diligência e particularização, incompatíveis com o mero pedido de extensão. III. O simples pedido de extensão de ordem concedida em sede de RHC - dirigido contra uma específica denegação originária, proferida em writ impetrado, instruído e debatido exclusivamente em relação a outro réu - não pode ser recebido como se habeas corpus fosse, devido à total ausência de instrução, que visa, justamente, a evitar decisões conflitantes e indevida supressão de instância. IV. Pedido de extensão formulado em favor de Frederico Martins de Matos indeferido. (STJ. PERHC 199800735640. Gilson Dipp. Quinta Turma. 12/03/2001)grifei

HC. PEDIDO DE EXTENSÃO. IDENTIDADE DAS SITUAÇÕES PESSOAIS NÃO-DEMONSTRADA.

INDEFERIMENTO. I. Não demonstrada a identidade da situação pessoal do requerente com o paciente, que teve revogada a prisão cautelar com base na sua primariedade, ausência de maus antecedentes e em função de ter se apresentado espontaneamente à autoridade policial, indefere-se o pedido de extensão. II. Pedido de extensão formulado em favor de GILMAR COLLI indeferido (STJ. PEHC 200000088137. Gilson Dipp. Quinta Turma. 29/05/2000). grifei

Esclareça-se que as supostas condições favoráveis, como ausência de maus antecedentes, profissão e residência fixa, não constituem circunstâncias garantidoras da liberdade provisória, quando demonstrada a presença de outros elementos que justificam a medida constritiva excepcional (RHC 9.888, rel. Min. Gilson Dipp, DJU 23.10.00; HC 40.561/MG, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 20.06.05, pág. 314).

Perante a autoridade policial, o paciente declarou:

"que foi preso em flagrante delito por tráfico de drogas, mas não sabe dizer quantas vezes; afirma também que foi processado 02 vezes pelo mesmo delito; em um dos processos foi absolvido e no outro está aguardando o julgamento em liberdade" (fl.55).

Quanto ao *periculum libertatis*, nos termos do disposto no art. 312 do CPP, a rigor, três circunstâncias autorizadas da manutenção da segregação cautelar se fazem presentes, quais sejam, a garantia da ordem pública, a conveniência da instrução criminal e, por fim, a garantia de aplicação da lei penal. Elas vêm bem delineadas na decisão indeferiu o pedido de liberdade provisória, às fls. 76/82:

"Há prova da materialidade e indícios suficientes da autoria do delito previsto no art. 33, caput, c/c art. 40, I e art. 35, todos da Lei nº 11.343/2006, à vista da apreensão de 835g de cocaína, conforme auto de exame de

constatação de substância (fl. 68). Consta dos autos que a droga foi apreendida em poder da investigada MARIA NILDA, que entregaria a investigada ROSIMERI, a mando de WILLY, que dividiria a droga com JOHN LENON, sendo que todos foram presos em flagrante.

Assim, há indícios suficientes da materialidade e da autoria dos ilícitos. Esclareça-se que o fato de ser primário, não registrar maus antecedentes, ter residência fixa e trabalho lícito, não são motivos, por si sós, para que as investigadas sejam colocadas em liberdade.

(...)

Registre-se, ainda, que se trata de crime grave, já que foram apreendidos mais de 835g de "pasta de cocaína", o que justifica a manutenção da prisão cautelar das requerentes.

(...)

Também há risco para a aplicação da lei penal, pois, pelo que consta dos autos, a droga teria sido adquirida na Bolívia, o que demonstra que haveria a participação de pessoas residentes naquele país, que faz fronteira seca com este Estado, o que torna concreta a ameaça de que, se soltas, as investigadas poderão evadir-se para o exterior.

Não merece acolhida, portanto, os pedidos de revogação da prisão preventiva. A manutenção da prisão cautelar se faz necessária para a garantia da ordem pública, a aplicação da lei penal e pela conveniência da instrução criminal."

Desse modo, indefiro o pedido de extensão do benefício de liberdade provisória, pois evidenciado que a decisão proferida neste writ em favor da paciente Maria Nilda de Souza Peixoto decorreu de circunstâncias de caráter pessoal.

Incabível, portanto, a aplicação do artigo 580 do Código de Processo Penal, já que, como visto, John Lenon Peregrinelli Valdez encontra-se em situação diversa da corré beneficiada com a liberdade provisória.

Com tais considerações, não conheço do pedido de extensão dos efeitos do *Habeas Corpus*.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00006 HABEAS CORPUS Nº 0005383-46.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005383-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : RICARDO CONCEICAO SOUZA
PACIENTE : EDUARDO ROBERTO DE OLIVEIRA BONINI
ADVOGADO : SP118679 RICARDO CONCEICAO SOUZA e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00050080920134036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de EDUARDO ROBERTO DE OLIVEIRA BONINI contra ato do Juízo Federal da 5ª Vara da Subseção Judiciária em Ribeirão Preto/SP, que recebeu denúncia contra o paciente nos autos nº 0005008-09.2013.4.03.6102 por crime contra a ordem tributária (artigo 1º, I c.c. 12, I da lei 8.137/90).

Sustenta o impetrante que a denúncia recebida tem base em provas ilícitas, assim declaradas pelo STJ no RHC nº 16.414-SP, que invalidou o procedimento criminal nº 2003.61.02.003308-6, relativo a busca e apreensão e RHC 24.635-SP, que invalidou o procedimento criminal nº 2004.61.02.009386-5, referente à quebra de sigilo bancário. Aduz que o recebimento da denúncia contraria decisão anterior da autoridade coatora que, nos autos da Ação

Anulatória nº 0005151.32.2012.4.03.6102, validou o crédito tributário mas reconheceu a ilicitude das provas para efeitos criminais, admitindo-as somente para fins tributários.

Ressalta que caracteriza *bis in idem* por ser matéria idêntica ao processo nº 2009.61.02.000913-0.

Salienta ainda que a denúncia não possui materialidade, pois se refere a crédito tributário decaído.

Pede, *in limine*, a suspensão do curso da ação penal, sob pena de manifesto constrangimento ilegal.

Por fim, requer a concessão da ordem para determinar o trancamento da ação penal.

Vieram aos autos informações prestadas pela autoridade coatora (fl.1413).

É o breve relatório.

Decido.

De acordo com um juízo de cognição sumária que se faz possível no momento, entendo que não estão presentes os requisitos necessários à concessão da liminar.

A denúncia de fls.82/88, recebida à fl.131, refere-se ao crédito tributário vinculado ao PA 15956.000565/2007-50, figurando o paciente como denunciado em razão de irregularidades nas declarações de imposto de renda do período de janeiro a dezembro de 2002, ano-calendário 2001, que ensejou a supressão de imposto de renda pessoa física no valor de R\$604.326,50.

A decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça no bojo do RHC 16.414-SP considera ilícita a busca e apreensão somente porque não havia, na época em que realizada, a constituição definitiva do crédito tributário: *Crimes contra a ordem tributária (Lei nº 8.137/90). Lançamento definitivo do crédito (condição objetiva de punibilidade). Busca e apreensão (prova ilícita).*

1. *Nos crimes contra a ordem tributária, a propositura da ação penal, bem como o procedimento prévio investigatório, pressupõe haja decisão final sobre o crédito tributário, o qual se torna exigível somente após o lançamento definitivo.*

2. *Notícia não há, no caso, de decisão final, na esfera administrativa, sobre a exigência fiscal do crédito tributário.*

3. *É necessário, antes, que o procedimento seja unicamente administrativo-fiscal, evitando-se, com isso, que expedientes próprios da investigação criminal sejam indevidamente usados para a definição de créditos tributários.*

4. *No caso, se não se podia, e, de fato, ainda não se pode, instaurar ação penal, então não foram lícitas a busca e a apreensão.*

5. *Recurso ordinário provido a fim de se determinar sejam devolvidas as coisas de natureza tributária apreendidas em virtude da busca e apreensão.*

(RHC 16414/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, Rel. p/ Acórdão Ministro NILSON NAVES, SEXTA TURMA, julgado em 12/09/2006, DJ 04/06/2007, p. 427)

Nos autos do e RHC 24.635-SP foi concedida a ordem para extinguir o Inquérito Policial fundado na lei 8.137/90 mas foi "*ressalvada a sua renovação se e quando apropriada*".

A princípio, há de se considerar que a denúncia à qual se refere o presente *habeas corpus* foi oferecida quando já constituído definitivamente o crédito tributário, ocorrido em 09.06.2012, conforme informado pelo Ministério Público Federal à fl.89.

Além disso, conforme bem ponderado pelo *Parquet* Federal, está embasada em diversas outras provas, obtidas de modo autônomo, como a instauração de novo procedimento fiscal mediante prévia e regular intimação do denunciado, coleta de informações junto aos Cartórios de Registro Civil e Notarial de Cândia/SP e Sinop/MT, bem como de outros documentos que não se relacionam com o procedimento de busca e apreensão nº 2003.61.02.003308-6, sendo todos os documentos obtidos naquela diligência, devolvidos.

Além disso, a decisão proferida nos autos da Ação Anulatória nº 0005151.32.2012.4.03.6102 buscava evitar cautelarmente que o paciente figurasse como réu em sede de execução fiscal, se limitando ao juízo cível, dada a inegável independência entre as esferas judicantes cível e penal, o que também embasa, neste momento, o indeferimento da liminar pretendida quando se argumenta que a materialidade delitiva se refere a crédito tributário decaído.

Outrossim, a alegação de *bis in idem* relativa aos autos do procedimento criminal nº 2009.61.02.000913-0 não procede. No âmbito deste, que se encontra sobrestado, se apuram irregularidades nas declarações de imposto de renda do ora paciente, de Electro Bonini, Suzelei de Castro Franca e Elmara Lucia de Oliveira Bonini Coraucci, referente ao ano exercício de 2002, ano calendário 2001, constando o oferecimento de denúncia pela prática dos delitos tipificados no artigo 288 c.c. o artigo 299, ambos do Código Penal (por duas vezes), c.c. o art. 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90, em concurso material (art. 69, CP) e em concurso de pessoas (art. 29, CP).

Ante o exposto, INDEFIRO a liminar.

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 08 de abril de 2014.

JOSE LUNARDELLI
Desembargador Federal

00007 HABEAS CORPUS N° 0009048-70.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009048-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
IMPETRANTE : LEANDRO DONDONE BERTO
PACIENTE : LAZARO LOPES DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP201422 LEANDRO DONDONE BERTO
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00005476720044036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Vistos em decisão liminar.

Trata-se de *habeas corpus* com pedido de liminar, impetrado pelo advogado *Leandro Dondone Berto* em favor de **LÁZARO LOPES DO NASCIMENTO**, contra ato do juízo da 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Carlos/SP, que acolheu os embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal nos autos da ação penal n° 0000547-67.2004.403.6115, para afastar a declaração de extinção de punibilidade em decorrência da prescrição, e manteve a decisão de recebimento da denúncia, por não vislumbrar hipótese de absolvição sumária, nos termos do art. 397 do Código de Processo Penal.

O impetrante alega que o paciente foi denunciado como incurso nas sanções do art. 168-A, §1º, I, c/c art. 71, *caput* (cinquenta e quatro vezes), do Código Penal, por ter, supostamente, na qualidade de diretor-presidente da *Piraserv Cooperativa de Prestação de Serviços Agrícolas de Pirassununga e Região*, no período de 06/1996 a 11/2000, descontado contribuição previdenciária dos pagamentos efetuados a seus cooperados e não repassado ao INSS na época legalmente determinada.

Diz que, apresentada resposta à acusação, o juízo impetrado declarou extinta a punibilidade do paciente, pela prescrição, ante o transcurso de mais de doze anos entre a data do fato e o recebimento da denúncia. Entretanto, opostos embargos de declaração pelo órgão acusador, o juízo acolheu a alegação, reconhecendo que o crédito tributário objeto da NFLD n° 35.205.998-2 esteve suspenso no período de 30/01/2002 a 23/03/2010, de modo a não ter ocorrido a prescrição.

Requer a concessão liminar da ordem, para que seja determinada a suspensão da ação penal, bem como, ao final, o seu trancamento, diante dos seguintes argumentos: a) prescrição da pretensão punitiva, propriamente dita e "em perspectiva", alegando que está prestes a completar 70 anos; b) absolvição sumária; c) ilegitimidade passiva do paciente para responder à ação penal; d) erro de proibição invencível, pois os trabalhadores associados a uma cooperativa são considerados contribuintes autônomos; e) inexistência do dever legal de repassar à autarquia previdenciária o recolhimento da cota-parte do segurado; f) inexigibilidade de conduta diversa, diante da crise financeira por que passou a Piraserv.

Com a inicial, vieram os documentos de fls. 44/190.

É o relatório. Decido.

De início, consigno não ter se operado a prescrição da pretensão punitiva, em nenhuma das hipóteses suscitadas na impetração.

O paciente foi denunciado como incurso nas penas do art. 168-A, §1º, I, c/c art. 71, *caput*, todos do Código Penal, porque, em tese, agindo na qualidade de diretor-presidente e administrador da entidade PIRASERV COOPERATIVA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS AGRÍCOLAS DE PIRASSUNUNGA E REGIÃO,

descontou, dos pagamentos efetuados a seus cooperados, no período de junho de 1996 a novembro de 2000, os valores relativos às contribuições previdenciárias por eles devidas, e não os repassou à Previdência Social no prazo legalmente determinado.

A denúncia foi recebida em 27.05.2013 (fls. 54/55).

Consta dos autos que o crédito tributário objeto da NFLD nº 35.205.998-2 permaneceu com a exigibilidade suspensa no período de 30/01/2002 a 23/03/2010, em virtude da concessão de tutela antecipada nos autos do processo nº 2001.61.15.002999-3, que tramitou perante a 1ª Vara Federal de São Carlos.

Nesse período, portanto, permaneceu também suspensa a pretensão punitiva estatal, tendo em vista que a decisão cível acerca da exigibilidade do crédito tributário repercutiu diretamente no reconhecimento da própria existência do tipo penal.

Nesse sentido, transcrevo ementa de julgado desta Corte:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ARTIGO 168-A DO CÓDIGO PENAL. PARCELAMENTO. LEI Nº 11.941/09. ARTIGOS 68 E 69. SUSPENSÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. AUSÊNCIA DE CONSOLIDAÇÃO DO DÉBITO. COMPROVAÇÃO DA ADESÃO AO PARCELAMENTO DO REFERIDO DÉBITO. REGULARIDADE DO PAGAMENTO. ARTIGO 29 PARÁGRAFO 4º, II, DA PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB Nº 6/2009. EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO SUSPENSA. ARTIGO 151 DO CTN. ANALOGIA. APLICABILIDADE DO ARTIGO 93 DO CPP.

(...)

*XII - No caso a questão que se está discutindo na esfera cível repercute diretamente no reconhecimento da própria existência do tipo penal, consoante entendimento firmado pelos nossos tribunais no sentido de que a discussão acerca da existência ou não do crédito tributário é pressuposto para o reconhecimento de elemento do tipo. Há, portanto, no momento, pendente na esfera cível, discussão de que depende a própria existência da infração penal, sendo o caso de se aplicar o disposto no artigo 93 do Código de Processo Penal. XIII - Considerando que o pagamento é causa extintiva do crédito tributário, fazendo desaparecer a obrigação tributária e as suas causas, é mais harmônico com a legislação vigente e com a orientação pretoriana - a suspensão do curso da ação penal ou do inquérito policial na hipótese de parcelamento do débito. XIV - Ordem concedida para suspender o curso da ação penal nº 2007.61.15.001859-5, em trâmite perante o Juízo Federal da 1ª Vara de São Carlos/SP, **bem como do prazo prescricional, até o pagamento integral do débito.** (HC 00125883420114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/07/2011 PÁGINA: 178 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

Dessa forma, considerando: (i) que o delito objeto destes autos prescreve em 12 (doze) anos (CP, art. 109, III); (ii) que o prazo prescricional não fluíu de 30/01/2002 a 23/03/2010 e (iii) que a denúncia foi recebida em 27/05/2013 (marco interruptivo da prescrição), não há que se falar *in casu* na ocorrência da prescrição punitiva estatal.

Saliente-se, ainda, que o paciente não é maior de 70 (setenta) anos, de sorte que a ele não se aplica a disposição contida no art. 115 do Código Penal.

Ademais, no que tange à prescrição virtual ou em perspectiva, a jurisprudência há muito vem afirmando não ser possível declarar a ocorrência de prescrição com base em pena hipotética, antes mesmo de qualquer juízo condenatório.

A respeito disso, a Súmula nº 438 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

É inadmissível a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva com fundamento em pena hipotética, independentemente da existência ou sorte do processo penal.

O Supremo Tribunal Federal, por sua vez, também já se pronunciou acerca da questão, como se nota na seguinte ementa de acórdão relativo a recurso extraordinário submetido ao regime da repercussão geral:

EMENTA: AÇÃO PENAL. Extinção da punibilidade. prescrição da pretensão punitiva "em perspectiva",

projetada ou antecipada". Ausência de previsão legal. Inadmissibilidade. Jurisprudência reafirmada. Repercussão geral reconhecida. Recurso extraordinário provido. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC. É inadmissível a extinção da punibilidade em virtude de prescrição da pretensão punitiva com base em previsão da pena que hipoteticamente seria aplicada, independentemente da existência ou sorte do processo criminal. (STF, RE 602527 QO-RG/RS - Repercussão Geral na Questão de Ordem no Recurso Extraordinário, Tribunal Pleno, Relator Ministro Cezar Peluso, j. 19.11.2009, v.u., DJe 17.12.2009; destaques no original)

Assim, por qualquer ângulo que se analise a questão, não há como reconhecer a ocorrência de prescrição da pretensão punitiva estatal, como quer o impetrante.

No que concerne às alegações de absolvição sumária, no juízo de cognição sumária que esta via comporta, não vislumbro a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no art. 397 do Código Penal.

Nesse ponto, o impetrante alega que o paciente não se apropriou de valores descontados dos cooperados; que a Piraserv foi alvo de perseguição por parte do INSS; que a cooperativa não tinha obrigação legal de descontar e recolher em guias GPS a cota-parte de seus cooperados.

O autor não comprova suas alegações: não juntou aos autos qualquer documento que demonstre a inexistência dos descontos apontados na denúncia, ou o repasse dos valores ao INSS. Também não instruiu a impetração com elementos que permitam aferir, na estreita via do *habeas corpus*, o desconhecimento da proibição legal (de se apropriar de valores pertencentes ao INSS) por parte do paciente - diretor-presidente e administrador da entidade cooperativa.

A seu turno, a decisão de recebimento da denúncia, cuja cópia instrui a impetração (fls. 54), indica a presença de elementos de informação aptos a demonstrar a existência de justa causa para a persecução penal, além dos pressupostos processuais e condições da ação penal.

Além disso, as cooperativas equiparam-se às empresas para fins de aplicação da legislação do custeio da Previdência Social, de modo que estão obrigadas ao recolhimento da contribuição social. Nesse ponto, o impetrante não demonstrou nenhuma peculiaridade que subtraia a entidade administrada pelo paciente da exigência legal.

Nesse sentido:

DIREITO TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. COOPERATIVAS MÉDICAS. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. PRECEDENTES. 1. As Cooperativas são equiparadas à empresa para fins de aplicação da legislação do custeio da previdência social (art. 12, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/1999 - Regulamento da Previdência Social). 2. Estão as Cooperativas médicas obrigadas ao recolhimento da contribuição social a ser calculada sobre os valores apurados mensalmente e pagos aos médicos, seus associados, pelos serviços prestados a terceiros. 3. Os médicos, não obstante situados como cooperados, prestam serviços a terceiros em nome da Cooperativa, como autônomos, e dela recebem diretamente os honorários fixados em tabela genérica. 4. As pessoas que mantêm vínculos de associação com as Cooperativas não efetuam pagamento de honorários aos médicos. Pagam, de modo fixo, mensalmente, determinada quantia à Cooperativa para que essa administre e ponha à disposição os serviços oferecidos. 5. A relação jurídica do serviço é firmada entre, no caso, o médico e a Cooperativa. Esta supervisiona, controla e remunera os serviços prestados pelo profissional. 6. Precedentes das 1ª e 2ª Turmas desta Corte Superior. 7. Recurso do INSS provido para que as Cooperativas recolham as contribuições previdenciárias exigidas pela LC nº 84/96, art. 1º, I. ..EMEN:(RESP 200300790861, JOSÉ DELGADO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:20/10/2003 PG:00236 ..DTPB:.)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - COOPERATIVAS - EQUIPARAÇÃO À EMPRESA PARA FINS DE APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO DO CUSTEIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL - PRECEDENTES - PERMISSIVO "C" - DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. 1. "As cooperativas médicas, antes e depois da LC nº 84/96, por serem consideradas equiparadas à empresa, estão obrigadas ao recolhimento da contribuição social a ser calculada sobre os valores apurados mensalmente por serviços prestados e pagos aos médicos autônomos que são seus associados." (EDcl no REsp 542.210/RS, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, julgado em 14.6.2005, DJ 1º.8.2005, p. 322.) 2. O entendimento consignado pelo Tribunal a quo está em consonância com os precedentes desta Corte, uma vez que, na hipótese dos autos, as contribuições previdenciárias são exigidas de cooperativa de trabalho odontológico, relativamente ao período de julho de 1983 a abril de 1986, período sob vigência dos Decretos n. 77.077/79, 83.081/79 e 89.312/84. 3. Não é possível o conhecimento do recurso especial

pela alínea "c" do permissivo constitucional, porquanto a recorrente não realizou o necessário cotejo analítico, bem como não apresentou, adequadamente, o dissídio jurisprudencial. Recurso especial conhecido em parte e improvido. ..EMEN:(RESP 201000059460, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:29/04/2010 ..DTPB:.)

Ademais, a alegação de erro de proibição invencível não prescinde da análise do elemento subjetivo do tipo e, portanto, aprofundamento na matéria probatória, o que é sabidamente inviável em sede de *habeas corpus*.

De igual forma, a alegação de inexigibilidade de conduta diversa exigiria o revolvimento do acervo fático-probatório. Nesse sentido:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. CAUSA EXCLUDENTE DA CULPABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE DO REEXAME APROFUNDADO DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. ESPECIAL FIM DE AGIR OU DOLO ESPECÍFICO. PRESCINDIBILIDADE. DOSIMETRIA DA PENA. DIMINUIÇÃO DA PENA EM GRAU DE RECURSO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. ADEQUAÇÃO DAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. LEGALIDADE. ORDEM DENEGADA. 1. A inexigibilidade de conduta diversa constitui causa supralegal de exclusão da culpabilidade e, para que reste configurada, é necessário que o julgador vislumbre a sua plausibilidade, de acordo com os fatos concretos constantes dos autos. 2. Justificado o não-enquadramento na causa excludente de culpabilidade, conforme as convicções do Tribunal a quo, resta incabível, na via estreita do habeas corpus, o reexame da matéria, pois tal exigiria o revolvimento do acervo fático-probatório. 3. O dolo do crime de apropriação indébita previdenciária é a consciência e a vontade de não repassar à Previdência, dentro do prazo e na forma da lei, as contribuições recolhidas, não se exigindo a demonstração de especial fim de agir ou o dolo específico de fraudar a Previdência Social como elemento essencial do tipo penal. 4. Sendo as penas substitutas fixadas em razão do período de condenação à pena privativa de liberdade, mencionado abstratamente, a sua adequação decorre da simples observância, de fato, da dosimetria da pena imposta no acórdão. 5. Na fixação do valor do dia-multa deve-se ter em conta a situação econômica do condenado. 6. Ordem denegada. ..EMEN:(HC 200500365030, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:22/08/2005 PG:00321 ..DTPB:.)

Por fim, a legitimidade passiva exsurge do fato de o paciente ter sido apontado na denúncia como o agente responsável pelo repasse dos valores devidos ao INSS a título de contribuição previdenciária descontada dos cooperados.

A alegação de irresponsabilidade pessoal do acusado, amparada no art. 37, §3º do estatuto social e art. 49 da Lei nº 5.764/71 não pode prosperar.

Referidos dispositivos versam sobre a responsabilidade civil dos administradores de pessoas jurídicas, nos seguintes termos:

Art. 49 da Lei 5.764/71. Ressalvada a legislação específica que rege as cooperativas de crédito, as seções de crédito das cooperativas agrícolas mistas e as de habitação, os administradores eleitos ou contratados não serão pessoalmente responsáveis pelas obrigações que contraírem em nome da sociedade, mas responderão solidariamente pelos prejuízos resultantes de seus atos, se procederem com culpa ou dolo.

Art. 37, §3º do Estatuto Social. Os administradores, eleitos ou contratados, não serão pessoalmente responsáveis pelas obrigações que contraírem em nome da Sociedade, mas responderão solidariamente pelos prejuízos resultantes de seus atos, se agirem com dolo ou culpa.

Percebe-se, portanto, que referidos dispositivos excluem a responsabilidade pessoal dos administradores pelas obrigações que contraírem em nome da sociedade, ressalvando-a em caso de prejuízos resultantes de atos praticados com dolo ou culpa. É exatamente este o caso dos autos, em que se imputa conduta dolosa praticada pelo paciente, na qualidade de diretor-presidente da cooperativa.

Ademais, nenhuma novidade há em dizer que os atos dos administradores vinculam a pessoa jurídica. Tal previsão não afasta a responsabilidade pessoal do administrador por atos criminosos praticados na condução dos negócios sociais.

Por esses fundamentos, **indefiro o pedido de liminar.**

Solicitem-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.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00008 HABEAS CORPUS Nº 0009465-23.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009465-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
IMPETRANTE : YURI SAHIONE
PACIENTE : RICARDO SIQUEIRA RODRIGUES
ADVOGADO : RJ145879 YURI SAHIONE
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : ABILIO NASCIMENTO NETO
: CARLOS EDUARDO CARNEIRO LEMOS
: CAROLYNE MOURA MUNHOZ
: CHRISTIAN DE ALMEIDA REGO
: CRISTIANO COSTA BEBER
: ERIC DAVID BELLO
: HORACIO PIRES ADAO
: JOAO CARLOS SEABRA DA CRUZ
: MURILLO DE ALMEIDA REGO
: RENATO LIMA SILVA
: ROGERIA COSTA BEBER
No. ORIG. : 00031754420124036181 2P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos em decisão liminar.

Trata-se de *habeas corpus* com pedido de liminar, impetrado por *Yuri Sahione* em favor de **RICARDO SIQUEIRA RODRIGUES**, contra ato do Juízo da 2ª Vara Federal Criminal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP.

Aduz o impetrante, em síntese, que o paciente e outros corréus foram denunciados pela prática do delito do art. 27-C da Lei da CVM, em decorrência das conclusões do inquérito administrativo IACVM nº 30/2005. Não obstante a identidade de comitentes beneficiários da fraude, o órgão acusador optou por oferecer denúncia em separado por corretora, fragmentando a ação penal em outras três.

Notícia que na data de 21.01.2014, a autoridade coatora proferiu sentença nos autos da exceção de incompetência nº 0005310-92.2013.403.6181, determinando que os autos da ação penal a que se refere este *habeas corpus*, juntamente com os de nº 0012038-86.2012.403.6181, fossem remetidos à Subseção Judiciária do Rio de Janeiro.

Requer a concessão de liminar para suspensão da tramitação da ação penal e da remessa dos autos, bem como, ao final, a concessão da ordem para determinar a remessa de todas as ações penais propostas em decorrência do IACVM nº 30/2005 à Subseção Judiciária do Rio de Janeiro.

Com a inicial, vieram os documentos de fls. 14/146.

É o relato do essencial. Decido.

Pretende o impetrante que seja declinada a competência do Juízo da 2ª Vara Federal Criminal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP para o Juízo da Seção Judiciária do Rio de Janeiro/RJ, para o processo e julgamento das quatro ações penais instauradas em decorrência dos fatos apurados no inquérito administrativo instaurado pela Comissão de Valores Mobiliários - IACVM nº 30/2005.

A decisão impugnada determinou a remessa dos autos da ação penal a que se refere este *writ* - autos nº 0003175-44.2012.4.03.6181 - juntamente com os de nº 0012038-86.2012.403.6181, à Subseção Judiciária do Rio de Janeiro.

Saliente-se, ainda, que o impetrante não se insurge contra o fato de terem sido ofertadas várias denúncias, separando-se os fatos por operação realizada em cada corretora, de modo a fragmentar a ação penal em outras três. Pretende, isso sim, a remessa de todas as ações penais à Justiça Federal do Rio de Janeiro.

Dessa forma, e sem adentrar no exame da competência para apurar os fatos narrados na inicial do presente *writ*, verifico que ato combatido, na verdade, refere-se às demais ações penais originadas do citado procedimento apuratório (IACVM nº 30/2005), e não a qualquer ato propriamente praticado na ação penal nº 0003175-44.2012.4.03.6181.

Assim, se ato coator existe, ele não foi praticado nos autos da ação penal a que se reporta este *writ*, porquanto a decisão recorrida está em consonância com a pretensão do impetrante de ver a ação julgada naquela localidade.

Deve o impetrante formular sua pretensão no bojo da ação penal que pretende ver encaminhada a outra localidade, vez que, em regra, não cabe ao Juiz de um processo fazer determinações em outro processo.

Por oportuno, registro também que a decisão combatida (fls. 122/131) foi expressa em determinar o traslado de cópias às demais ações dependentes, de modo que a questão ainda será nelas analisada.

Reforça essa conclusão o resultado da pesquisa feita no sítio da Justiça Federal da 3ª Região, cuja cópia instrui esta decisão, noticiando a adoção de providências para futura deliberação acerca da possibilidade de extensão dos efeitos da decisão declinatória aos demais feitos.

Assim, neste juízo de cognição sumária entendo ausente o *fumus boni iuris* na pretensão cautelar deduzida, sendo de rigor o indeferimento da medida liminar.

Ante o exposto, **indefiro a liminar**.

Solicitem-se informações ao juízo impetrado.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal, para manifestação.

Cumpridas tais determinações, tornem os autos conclusos.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00009 HABEAS CORPUS Nº 0010404-03.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010404-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
IMPETRANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Seção SP
PACIENTE : JOSE ALEXANDRE AMARAL CARNEIRO
ADVOGADO : SP108332 RICARDO HASSON SAYEG e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : JOSE ROBERTO LEAL DE ARAUJO
: SILVIO CESAR OCRICIANO
: JULIO CESAR ALVES DA CUNHA
No. ORIG. : 00035759220114036181 5P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pela Ordem dos Advogados do Brasil - Seção de São Paulo em favor de **José Alexandre Amaral Carneiro**, por meio do qual objetiva o sobrestamento da ação penal nº 0003575-92.2011.403.6181, que tramita perante a 5ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP e apura a prática dos delitos descritos nos artigos 316 e 317, ambos do Código Penal, até o julgamento final do presente *writ*.

O impetrante alega, em síntese, que:

- a) o paciente foi vítima de violação aos seus direitos humanos, consagrados no artigo 8º do Pacto de San Jose da Costa Rica, consubstanciado no "direito às devidas garantias perante a acusação penal", uma vez que a autoridade coatora promoveu a intimação do Ministério Público Federal para se manifestar antes de eventual absolvição sumária prevista no artigo 397 do CPP.
- b) não existe previsão legal para a manifestação do Ministério Público após a defesa preliminar, razão pela qual é de rigor a anulação da ação penal.
- c) houve violação da garantia de "falar por último" perante o juízo de absolvição sumária, o que implica em erro judicial *in procedendo* por meio da inversão tumultuária do processo.

No mérito, requer a anulação do feito principal a partir da decisão de fls. 1432, além do desentranhamento da manifestação ministerial.

É o relatório.

Decido.

Compulsando os autos verifica-se que após a apresentação da defesa preliminar pelo paciente, nos autos da ação penal principal, o MMº magistrado de primeiro grau proferiu despacho determinando a manifestação do Ministério Público Federal acerca das preliminares levantadas nas respostas à acusação (fls. 65).

Embora não haja previsão legal expressa que permita uma tréplica do *parquet* federal após a resposta do acusado, a referida providência não se encontra proibida.

O que deve ser considerado na situação em apreço é a efetiva aplicação do princípio do contraditório.

Segundo Eugênio Pacelli de Oliveira, "o contraditório, então, não só passaria a garantir o direito à informação de qualquer fato ou alegação contrária ao interesse das partes e o direito à reação (contrariedade) a ambos, como também que a oportunidade da resposta possa se realizar na mesma intensidade e extensão" (Curso de Processo Penal, p. 23).

No caso dos autos, em razão do paciente ter sustentado preliminares de incompetência absoluta da Justiça Federal, de inépcia da denúncia e ter juntado documentos (fls. 64), a manifestação do *parquet* federal acerca das preliminares, não constitui ilegalidade passível de anulação do feito principal, mas tão somente o exercício do contraditório.

Ressalte-se que, por aplicação analógica do artigo 398 do Código de Processo Civil, é indispensável a oitiva do *parquet*, quando houver juntada de prova documental pela defesa nos autos principais.

Nesse sentido:

STJ - RESP 200000000825 - RECURSO ESPECIAL - 244360 - Relator(a) EDSON VIDIGAL - QUINTA TURMA - Fonte DJ DATA: 04/02/2002 - EMEN: PROCESSUAL PENAL - RECURSO ESPECIAL - NULIDADE - CPC ART. 500 - INOCORRÊNCIA - NÃO ABERTURA DE NOVA VISTA À DEFESA APÓS MANIFESTAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO SOBRE QUESTÕES PRELIMINARES SUSCITADAS EM ALEGAÇÕES FINAIS.

1. A abertura de vista ao Ministério Público após a apresentação das alegações finais pela defesa, para que se manifeste sobre questões preliminares argüidas apenas nesta oportunidade, não constitui cerceamento de defesa, mas sim observância do princípio do contraditório. Ademais, no novo pronunciamento do "Parquet" não foi aventada nenhuma questão nova no processo.

2. Não se caracteriza o dissídio quando o acórdão recorrido possui peculiaridades fáticas distintas dos paradigmas colacionados.

3. Recurso não provido.

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.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28662/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002632-37.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.002632-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : ALFREDO ZAVATTE FILHO e outros
: ANA MARIA RIBEIRO MACARIO
: GILSON ALHER
: ZELINDA MARIA FERNANDES HERCULIANI

ADVOGADO : SP144049 JULIO CESAR DE FREITAS SILVA e outro
SUCEDIDO : JOSE ANTONIO HERCULIANI
ADVOGADO : SP144049 JULIO CESAR DE FREITAS SILVA e outro
APELANTE : CELIA CRISTINA FERNANDES HERCULIANI
: CLARISSA CAROLINA FERNANDES HERCULIANI
: MARLENE ZEUGNER BERTOTTI
: TOSHIKO TAKAHASHI CORREA
: ZULEICA PEREIRA CAVALCANTI
: UBIRAJARA GARCIA CAVALCANTI
: MIGUEL SILAS PAROLO
ADVOGADO : SP144049 JULIO CESAR DE FREITAS SILVA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245553 NAILA AKAMA HAZIME

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta por Alfredo Zavatte Filho e outros contra sentença que extinguiu, sem resolução de mérito, a ação ajuizada contra a CEF - Caixa Econômica Federal, objetivando a condenação da ré a promover o crédito das diferenças de correção monetária em saldo de conta vinculada do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, decorrentes da não aplicação de índice inflacionário relativo ao mês de fevereiro de 1989 (10,14%).

Deferida a gratuidade à fl. 70.

A sentença recorrida julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, no termos do artigo 267, inciso VI, do CPC, por falta de interesse de agir, condenando os autores, ora apelantes, ao pagamento dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa e atualizado, observando-se o disposto na Lei 1.060/1950 (fls. 134/139).

Sustentam apelantes, que a r. sentença não merece prosperar, uma vez que o índice de 10,14% relativo ao mês de fevereiro de 1989 não foi aplicado pela apelada, devendo portanto, a r. decisão ser reformada. Sustentam ainda a impossibilidade de condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 29-C da Lei 8.036/1990.

Com contrarrazões, subiram ao autos.

É o relatório.

Fundamento e decidido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não há que se falar em falta de interesse de agir relativamente ao índice do IPC relativo ao mês de fevereiro de 1989 (10,14%), uma vez que a parte autora tem necessidade da medida jurisdicional para a satisfação da sua pretensão e elegeu a via adequada.

A questão relativa à parte fazer jus ou não ao IPC do mês de janeiro de 1989 é matéria de mérito e, como tal, deverá ser analisada.

Dessa forma, de rigor a reforma da r. sentença para afastar a extinção do processo, sem resolução do mérito. Nesse sentido já decidiu a Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em hipótese de opção originária em pedido de juros progressivos, mas que também aplica-se a quaisquer hipóteses em que o fundista não faz jus aos índices de correção pretendidos:

FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. EXTRATOS FUNDIÁRIOS QUE DEMONSTRAM QUE A TAXA DE JUROS REMUNERATÓRIOS JÁ FOI APLICADA DE FORMA PROGRESSIVA: IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL.

1. O falecido fundista fez opção em 07/07/1970, portanto na vigência da Lei nº 5.107/1966, como assinalado na decisão agravada, e portanto faz jus à taxa progressiva de juros.

2. O fato de a redação original do artigo 4º da Lei nº 5.107/66, vigente quando da opção do autor pelo FGTS, já prever a incidência da taxa progressiva de juros remuneratórios não traz como consequência a ausência de interesse de agir.

3. Tem-se duas hipóteses: (1) se o fundista faz jus aos juros progressivos, mas não os recebeu, o pedido é procedente; ou (2) se o trabalhador faz jus à taxa progressiva, mas esta já foi computada, o pedido é

improcedente, não havendo que se falar em carência da ação...

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0008002-53.2003.4.03.6104, Rel. JUIZ CONVOCADO MÁRCIO MESQUITA, julgado em 06/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2012)

No entanto, deixo de remeter os autos ao Juízo *a quo* para o julgamento do mérito, diante do disposto no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, que possibilita ao tribunal julgar, desde logo, a lide, no caso de a demanda versar questão exclusivamente de direito e estar em condições de imediato julgamento.

Passo ao exame do mérito.

Das diferenças de correção monetária das contas vinculadas do FGTS: no julgamento do Recurso Extraordinário 226.855-7/RS, pelo plenário do Supremo Tribunal Federal, em 31/08/2000, ficou assentado o direito à atualização dos saldos das contas de FGTS pelo IPC nos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990:

EMENTA: 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 da Lei e por ela ser disciplinado. - Assim, é de aplicar-se a ele a firme jurisprudência desta Corte no sentido de que não há direito adquirido a regime jurídico. - 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 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. (STF, RE 226855, Relator(a): Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, julgado em 31/08/2000, DJ 13-10-2000 PP-00020 EMENT VOL-02008-05 PP-00855 RTJ VOL-00174-03 PP-00916)

O Superior Tribunal de Justiça adequou o seu entendimento ao do Supremo Tribunal Federal, editando a Súmula 252:

Os saldos das contas 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).

Assim, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade na prestação jurisdicional, e ressaltando meu entendimento pessoal, rendo-me à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, considerado como devidas **apenas:** a) a diferença de 44,80% a ser aplicada sobre os saldos existentes em 01/04/1990, e devida a partir de 02/05/1990, b) a diferença entre o índice jurisprudencialmente consagrado (42,72%) e o aplicado pela ré para o período (22,35%), a ser aplicada sobre os saldos existentes em 01/12/1988, e devida a partir de 01/03/1989. Acresce-se que, com relação ao período de referência de fevereiro de 1989 (parte do trimestre 12/1988 - 01/1989 - 02/1989, crédito em 03/1989), o critério aplicado pela CEF com base na MP nº 32/1989 é mais favorável ao fundista, eis que o percentual creditado foi a variação da Letra Financeira do Tesouro (LFT), correspondente a 18,35%, superior ao índice pleiteado de 10,14%.

Dos honorários advocatícios: O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 9º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001, que incluiu o artigo 29-C na Lei nº 8.036/1990:

EMENTA: 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, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO (PRESIDENTE), Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe-058 DIVULG 28-03-2011 PUBLIC 29-03-2011 EMENT VOL-02491-01 PP-00051 RDDP n. 99, 2011, p. 132-144)

Ante referida declaração de inconstitucionalidade, resta inaplicável a norma constante do artigo 29-C da Lei nº 8.036/1990, que dispunha que "nas ações entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais, não haverá condenação em honorários advocatícios".

Afastada a norma especial, os honorários advocatícios, nas ações entre os titulares de contas vinculadas e a CEF, na qualidade de gestora do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, regulam-se pelo disposto no CPC - Código de Processo Civil. Neste sentido, aponto precedente da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região: TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0008872-66.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 17/04/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para afastar a extinção do processo, sem resolução do mérito, e, com fundamento no artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, **julgo improcedente** a ação e condeno a parte autora nas custas processuais e nos honorários de advogados, que fixo em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007870-85.2005.4.03.6181/SP

2005.61.81.007870-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : NAFTALY NATAN LEVY ALCALAY
ADVOGADO : SP043144 DAVID BRENER e outro
APELADO(A) : Justica Publica

DECISÃO

Considerando o ofício da Procuradoria da Fazenda Nacional (fls. 508), relativo à empresa *Medicativa Aviaamentos de Receitas Médicas Ltda.*, CNPJ nº 59.406.660/0001-10, noticiando que o crédito tributário indicado na denúncia - NFLD nº 35.555.322-8 - encontra-se na fase "781 PARCELAMENTO CONVENCIONAL MANUAL", assim como a informação obtida em consulta ao Sistema de Acompanhamento Processual da 1ª Instância, dando conta de que a ação fiscal correspondente a esse crédito (autos nº 2005.61.82.04728-99) está suspensa/sobrestada, suspendo o curso da presente ação penal e do prazo prescricional, nos termos do artigo 68 da Lei nº 11.941/2009.

Aguarde-se na Subsecretaria desta 1ª Turma (Questão de Ordem - apelação criminal autos nº 2008.61.23.000531-7), que deverá oficiar à Delegacia Especial da Receita Federal de Administração Tributária em São Paulo - DERAT, conforme indicado pela Procuradoria da Fazenda Nacional, a cada seis meses, a fim de que informe acerca da situação do referido parcelamento. Com a resposta, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal. Os ofícios deverão ser instruídos com cópia deste despacho, bem como dos documentos de fls. 508/509.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000634-70.2011.4.03.6117/SP

2011.61.17.000634-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA
APELANTE : GERSON BOAVENTURA
ADVOGADO : SP213211 HELCIUS ARONI ZEBER e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP085931 SONIA COIMBRA e outro
No. ORIG. : 00006347020114036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de ação ordinária, movida por GERSON BOAVENTURA contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, visando à condenação da ré ao pagamento de diferenças decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados ao FGTS, bem como à aplicação, sobre o resultado, das diferenças de correção monetária decorrentes dos expurgos inflacionários referentes aos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, tudo acrescido de juros de mora, de 1% ao mês sobre o valor da condenação, contados da citação. Deferida a Gratuidade (fls.54).

Processado o feito, sobreveio sentença julgando extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, ante a ausência de interesse de agir, bem como condenou o autor ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 500,00, observada a sua condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita (fls. 88/89-verso).

Apela o autor. Em suas razões recursais, sustenta que "*comprovado o tempo de serviço e a opção pelo FGTS em conformidade com as determinações legais vigentes à época, incontestemente o interesse de agir do empregado e a responsabilidade da CEF na exibição dos extratos de FGTS, visto ser gestora das contas vinculadas*". Reitera o pedido inicial, pugnando pela aplicação dos juros progressivos e correção monetária sobre os depósitos vinculados ao FGTS e, sobre a diferença apurada, a incidência de expurgos inflacionários, bem como, a condenação da CEF no pagamento das verbas sucumbenciais.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o breve relatório.
Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não há que se falar em falta de interesse de agir relativamente à taxa progressiva de juros, uma vez que a parte autora tem necessidade da medida jurisdicional para a satisfação da sua pretensão e elegeu a via adequada.

A questão relativa à parte fazer jus ou não aos juros progressivos é matéria de mérito e, como tal, deverá ser analisada.

Dessa forma, de rigor a reforma da r. sentença para afastar a extinção do processo, sem resolução do mérito. Nesse sentido já decidiu a Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em hipótese de opção originária:

FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. EXTRATOS FUNDIÁRIOS QUE DEMONSTRAM QUE A TAXA DE JUROS REMUNERATÓRIOS JÁ FOI APLICADA DE FORMA PROGRESSIVA: IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL.

1. O falecido fundista fez opção em 07/07/1970, portanto na vigência da Lei nº 5.107/1966, como assinalado na decisão agravada, e portanto faz jus à taxa progressiva de juros.

2. O fato de a redação original do artigo 4º da Lei nº 5.107/66, vigente quando da opção do autor pelo FGTS, já prever a incidência da taxa progressiva de juros remuneratórios não traz como consequência a ausência de interesse de agir.

3. Tem-se duas hipóteses: (1) se o fundista faz jus aos juros progressivos, mas não os recebeu, o pedido é procedente; ou (2) se o trabalhador faz jus à taxa progressiva, mas esta já foi computada, o pedido é improcedente, não havendo que se falar em carência da ação...

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0008002-53.2003.4.03.6104, Rel. JUIZ CONVOCADO MÁRCIO MESQUITA, julgado em 06/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2012)

No entanto, deixo de remeter os autos ao Juízo *a quo* para o julgamento do mérito, diante do disposto no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, que possibilita ao tribunal julgar, desde logo, a lide, no caso de a demanda versar questão exclusivamente de direito e estar em condições de imediato julgamento.

Examino a questão da prescrição, por força do artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil.

A prescrição trintenária das contribuições para o FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: "a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos". Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês. O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional; pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

A questão foi assentada em recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do Código de Processo Civil, e objeto de súmula do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. FGTS. EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA...

3. Não há prescrição do fundo de direito de pleitear a aplicação dos juros progressivos nos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS, mas tão só das parcelas vencidas antes dos trinta anos que antecederam à propositura da ação, porquanto o prejuízo do empregado renova-se mês a mês, ante a não-incidência da taxa de forma escalonada. Precedente: REsp 910.420/PE, Rel. Min. José Delgado, DJ 14.05.2007. 4. "Conforme decidiu a Corte Especial, "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)" (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação). 5. No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação". Precedentes. 6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ.

(STJ, REsp 1110547/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

Súmula 398/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.

Assim, há que se reconhecer a prescrição em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Como consequência, caso a rescisão do contrato de trabalho tenha ocorrido em momento anterior aos trinta anos que precedem o ajuizamento da ação, há que se reconhecer a prescrição de todas as parcelas. Nesse sentido situa-se o entendimento da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO TRINTENAL. ARTIGO 557 DO CPC. AGRAVO INTERNO PROVIDO. PEDIDO IMPROCEDENTE.

1. Tratando-se de obrigação de trato sucessivo, a prescrição não alcança o fundo de direito, mas apenas as

parcelas anteriores aos trinta anos da propositura da ação. Súmula 398/STJ e precedentes.

2. Encontram-se prescritas as parcelas do FGTS referentes a contrato de trabalho encerrado em data anterior aos trinta anos da propositura da ação.

3. Sobre os saldos das contas vinculadas referentes a contrato de trabalho com opção formalizada sob a égide da Lei nº 5.705/1971, incidem os juros remuneratórios fixos, à taxa de 3% (três por cento) ao ano.

4. Agravo interno provido. Pedido improcedente.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0002650-72.2007.4.03.6105, Rel. JUÍZA CONVOCADA SÍLVIA ROCHA, julgado em 26/07/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/08/2011 PÁGINA: 267)

No caso dos autos a ação foi ajuizada em **06/04/2011** estando prescritas, portanto, as parcelas anteriores a **06/04/1981**.

Dos documentos acostados aos autos, extrai-se que há vínculos trabalhistas integralmente atingidos pela prescrição, e outros em que se comprova a permanência do vínculo em período não integralmente prescrito, conforme especificado a seguir.

Quanto aos juros progressivos, observo que dispunha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/1966, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houvesse mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º). Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/1966, o direito de fazê-lo com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego, se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/1973 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: "*Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66*".

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: "*I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido*".

Em suma, há situações jurídicas distintas: **(1)** daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/1966 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; **(2)** daqueles que fizeram a opção pelo FGTS posteriormente à vigência das Leis nº 5.705/1971 (e posteriores 7.839/1989 ou 8.036/1990), sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e **(3)** daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/1973, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/1971, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

No caso dos autos, verifica-se dos documentos indicados que a parte autora comprovou a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma:

1. Autor: Gerson Boaventura

1.1. Vínculo: Odécio Boaventura

Admissão: 01/08/1970 (fls.15)

Saída: 10/07/1971 (fls.15)
Opção: não consta
Situação: (1) contrato firmado na vigência da Lei 5.107/1966
Integralmente prescrito.

1.2. Vínculo: S/A Jauense de Automóveis e Comércio - SAJAC
Admissão: 16/07/1971 (fls.78)
Saída: 31/01/1979 (fls.78)
Opção: 16/07/1971 (fls.15)
Situação: (1) opção na vigência da Lei 5.107/1966
Integralmente prescrito.

1.3. Vínculo: S/A Jauense de Automóveis e Comércio - SAJAC
Admissão: 26/07/1979 (fls.78)
Saída: 30/09/1982 (fls.78)
Opção: não consta
Situação: (2) contrato firmado na vigência da Lei 5.705/1971

1.4. Vínculo: S/A Jauense de Automóveis e Comércio - SAJAC
Admissão: 11/10/1982 (fls.80)
Saída: 20/06/1996 (fls.80)
Opção: não consta
Situação: (2) opção posterior à vigência da Lei 5.705/1971

1.5. Vínculo: S/A Jauense de Automóveis e Comércio - SAJAC
Admissão: 01/07/1996 (fls. 80)
Saída: 28/12/1996 (fls. 80)
Opção: não consta
Situação: (2) opção posterior à vigência da Lei 5.705/1971

Logo, não havendo comprovação de opção ao regime do FGTS na vigência da Lei nº 5.107/1966 ou de opção retroativa nos termos da Lei nº 5.958/1973, a parte autora não faz jus ao regime de juros progressivos.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para afastar a extinção do processo, sem resolução do mérito, e, com fundamento no artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, **julgo improcedente** a ação e condeno a parte autora nas custas processuais e nos honorários de advogados, que fixo em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, observado o disposto no artigo 12 da Lei 1.060/1950.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028248-34.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028248-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AGRAVANTE : NAMBEI IND/ DE CONDUTORES ELETRICOS LTDA
ADVOGADO : SP207772 VANESSA ZAMARIOLLO DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00175611320114036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por Nambei Indústria de Condutores Elétricos Ltda., contra decisão proferida nos autos de execução fiscal, que deferiu o bloqueio por meio do Sistema BACENJUD dos valores existentes nas contas correntes ou aplicações financeiras em nome da executada, ora agravante, até o valor atualizado do débito.

Alega a agravante que a carta de citação foi entregue a um empregado sem poderes de gerência, o que a impediu de ofertar bens à penhora; e que o mandado de penhora foi expedido com o endereço de escritório administrativo, por isso certificou o oficial de justiça não haver encontrado bens. Alega que possui bens penhoráveis em seu estabelecimento industrial e que, não obstante, foi deferida a penhora via BACENJUD.

Sustenta a agravante que a aplicação do artigo 655-A do CPC deve ser feita apenas em caráter excepcional, sendo ainda necessária a verificação da origem dos valores depositados, antes da constrição, sendo impenhoráveis os valores necessários à continuidade da atividade empresarial; bem como que a execução deve ser feita da maneira menos gravosa para o devedor, nos termos do artigo 620 do CPC.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Quanto à penhora via sistema BACENJD ou penhora *on line*, é de se observar que o Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento, em julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, no sentido de que, após a vigência da Lei 11.382/2006, é possível o deferimento da penhora *online* mesmo antes do esgotamento de outras diligências:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. 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. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.

1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: REsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010)...

12. Assim, 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.

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela

prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras...

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

Portanto, se o executado é citado, não paga o débito nem tampouco nomeia bens à penhora, pode o juiz desde logo determinar a penhora por meio eletrônico, ou seja, via sistema BACENJUD, nos termos autorizados pelo artigo 655-A do CPC.

Por outro lado, se é certo que a execução deve ser feita da maneira menos gravosa para o devedor, nos termos do artigo 620 do CPC, não menos certo é que a execução se realiza no interesse do credor, nos termos do artigo 612 do mesmo código. E o dinheiro em espécie, ou depósito ou aplicação em instituição financeira ocupa o primeiro lugar na ordem preferencial de penhora, nos termos dos artigos 11, inciso I e artigo 1º, *in fine*, da Lei 6.830/1980, c/c artigo 655, inciso I, do CPC, na redação da Lei 11.343/2006.

Dessa forma, não está o credor obrigado a aceitar bens nomeados à penhora em desobediência à ordem legal, justificando-se também nessa hipótese a penhora via sistema BACENJUD. Nesse sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DO EXCEDENTE DO BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS À VISTA DA EXISTÊNCIA DE OUTRAS EXECUÇÕES FISCAIS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL PREDOMINANTE NO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

1. A Primeira Seção do STJ, ao julgar como recurso repetitivo o REsp 1.337.790/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 7.10.2013), deixou assentado que inexistente preponderância, em abstrato, do princípio da menor onerosidade para o devedor sobre o da efetividade da tutela executiva. Exige-se, para a superação da ordem legal prevista no art. 655 do CPC, firme argumentação baseada em elementos do caso concreto. Em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11 do mesmo diploma legal. É dele [do devedor] o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastar a ordem legal dos bens penhoráveis, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

2. Conforme a orientação firmada pelo STJ, após o início da vigência da Lei nº 11.382/2006 - que alterou o Código de Processo Civil para incluir os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de constrição como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) -, a penhora eletrônica de dinheiro depositado em conta bancária não configura, por si só, violação do princípio da menor onerosidade previsto no art. 620 do CPC, mesmo com a existência de bem imóvel garantindo a execução (AgRg no Ag 1.221.342/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 15.4.2011). O art. 15, II, da Lei 6.830/1980 garante ao ente público a faculdade de pleitear, em qualquer fase do processo, além do reforço, a substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem listada no art. 11 da mesma lei, o que significa a possibilidade de, a critério da Fazenda Pública, trocar-se um bem por outro de maior ou menor liquidez (REsp 1.163.553/RJ, 2ª Turma, Rel. p/acórdão Min. Herman Benjamin, DJe de 25.5.2011). E em conformidade com o § 2º do art. 53 da Lei nº 8.212/91, é razoável admitir que o excesso de penhora verificado num processo específico não seja liberado, quando o mesmo devedor tenha contra si outras execuções fiscais (REsp 1.319.171/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 11.9.2012).

3. No presente caso, ao entender pela admissibilidade da substituição da penhora de outros bens por ativos financeiros bloqueados via Sistema BacenJud, bem como ao manter o excedente do bloqueio dos ativos financeiros para fins de substituição das garantias de outras execuções fiscais, o Tribunal de origem não violou o art. 620 do CPC; muito pelo contrário, decidiu em conformidade com a orientação jurisprudencial predominante no STJ. Aplica-se a Súmula 83/STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1414778/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 04/12/2013)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. PRECATÓRIO. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. ORDEM LEGAL. SÚMULA 406/STJ. ADOÇÃO DOS MESMOS FUNDAMENTOS DO RESP 1.090.898/SP (REPETITIVO), NO QUAL SE DISCUTIU A QUESTÃO DA SUBSTITUIÇÃO DE BENS PENHORADOS. PRECEDENTES DO STJ.

1. Cinge-se a controvérsia principal a definir se a parte executada, ainda que não apresente elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), possui direito subjetivo à aceitação do bem por ela nomeado à penhora em Execução Fiscal, em desacordo com a ordem estabelecida nos

arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC...

7. Em suma: em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal. É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

8. Diante dessa orientação, e partindo da premissa fática delineada pelo Tribunal a quo, que atestou a "ausência de motivos para que (...) se inobservasse a ordem de preferência dos artigos 11 da LEF e 655 do CPC, notadamente por nem mesmo haver sido alegado pela executada impossibilidade de penhorar outros bens (...) - fl. 149, não se pode acolher a pretensão recursal.

9. Recurso Especial parcialmente provido apenas para afastar a multa do art. 538, parágrafo único, do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(STJ, REsp 1337790/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 07/10/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD DO EXECUTADO. DESNECESSÁRIO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS DESTINADAS A ENCONTRAR BENS DO DEVEDOR. BEM DE MENOR LIQUIDEZ. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 655 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 11.382/2006, dispôs que a penhora obedecerá, preferencialmente, a ordem ali enunciada, sendo que em primeiro lugar arrola o dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira.

2. Destarte, sobreveio o artigo 655-A (alterado por inclusão), disciplinando a forma de constrição de dinheiro existente em depósito ou aplicação financeira.

3. Para viabilizar tal medida, permite-se ao juiz que requisite informações à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, atualmente o BACENJUD.

4. Acrescente-se, outrossim, ser despicienda a exigência de esgotamento das diligências destinadas a encontrar bens penhoráveis do devedor, com esteio no Direito à Efetividade da Jurisdição, bem como no Princípio da Economia Processual, consoante jurisprudência dominante desta E. Corte.

5. É certo que o devedor tem direito à nomeação de bens em garantia da execução, porém não está ele isento da observância da ordem legal de preferência (Lei nº 6.830, de 1980, art. 9º, III), a qual, de resto, constituiu o fundamento do pedido da exequente de utilização do Sistema Bacenjud.

6. A diretriz de que a execução deve ser feita pelo modo menos gravoso ao executado (CPC, art. 620) não justifica a aceitação em garantia do juízo de bem com menor liquidez, sendo certo que o processo executivo direciona-se, antes, à satisfação plena do crédito do exequente (CPC, art. 612).

7. Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0027755-23.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 21/01/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/01/2014)

No caso dos autos, a executada foi citada (fls.102) deixando de efetuar o pagamento no prazo legal. A alegação de nulidade da citação é irrelevante, posto que após o cumprimento negativo do mandado de penhora, a executada compareceu à penhora e nomeou bens (fls.114/115).

Ademais, a Fazenda recusou, fundamentadamente, os bens nomeados, por desobediência à ordem legal (fls.127/129).

Dessa forma, correta a decisão que determinou a penhora via sistema BACENJUD.

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, 08 de maio de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002586-97.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002586-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES
ADVOGADO : SP191390A ADRIANA DINIZ DE VASCONCELLOS GUERRA e outro
AGRAVADO : BSW ALIMENTOS E BEBIDAS LTDA
ADVOGADO : SP063823 LIDIA TOMAZELA e outro
AGRAVADO : JOSE CARLOS BRAUNER e outros
: JOSE GUILHERME BRAUNER
: OLAVO CONRADO WIESMANN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00137212320064036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela à decisão que, em execução de título extrajudicial movida pelo Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social - BNDES contra B'SW Alimentos e Bebidas LTDA, José Carlos Brauner, José Guilherme Brauner e Olavo Conrado Wiesmann, tornou insubsistente a constrição levada a efeito sobre o imóvel objeto da matrícula nº 115100, junto ao 14º CRI da Comarca da Capital do Estado de São Paulo, por recair sobre bem de família.

A parte agravante requer a reforma da decisão impugnada, aduzindo, em síntese, que: (1) Maria Thereza Brauner, esposa do coexecutado Olavo Conrado Wiesmann não é parte na execução subjacente, não podendo sustentar a impenhorabilidade do imóvel, através de simples petição, nos termos do art. 6º do CPC; (2) o proprietário do imóvel reside no exterior, devendo ser mantida a penhora sobre o bem, posto não se tratar de situação em que se aplica a Lei 8009/90.

É o relatório.

DECIDO.

Cabe conhecer do recurso, por ser recurso próprio ao caso, e se apresentar formalmente regular e tempestivo (fls. 19/20).

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

É de ser afastada a alegação de ilegitimidade de parte porque a jurisprudência dominante do STJ admite que a impenhorabilidade do bem de família seja alegada a qualquer tempo, inclusive por petição nos autos de execução, já que se trata de benesse absoluta, matéria de ordem pública, de forma que, quanto ao ponto, descabe falar na oposição automática de embargos de terceiro pelo cônjuge meeiro, para obter idêntico desiderato.

Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PENHORA DE IMÓVEL. BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE ABSOLUTA. ALEGAÇÃO A QUALQUER TEMPO. PRECEDENTES DA CORTE. 1 - A impenhorabilidade do bem de família pode ser alegada a qualquer tempo, até mesmo por petição nos autos da execução. Recurso Especial provido. (REsp 1114719/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, 3ªT, DJE 29/06/2009)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE. ALEGAÇÃO A QUALQUER TEMPO. PRECLUSÃO INEXISTENTE. RECURSO MANIFESTAMENTE INFUNDADO E PROTELATÓRIO. MULTA DO ART. 557, § 2º, DO CPC. 1. Antes da arrematação, a alegação de impenhorabilidade do bem de família pode ser feita a qualquer tempo e não sofre os efeitos da preclusão. (...) (AgRg no REsp 292907/RS, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, 3ªT, DJ 12/09/2005, p. 314)

PROCESSUAL CIVIL. PENHORA. BEM ABSOLUTAMENTE IMPENHORÁVEL. CPC, ART. 649-VI, CPC. NULIDADE ABSOLUTA. PRECLUSÃO. AUSÊNCIA. RENÚNCIA DO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DA TURMA. RECURSO DESACOLHIDO. 1 - Em se tratando de nulidade absoluta, a exemplo do que se dá com os bens absolutamente impenhoráveis (CPC, art. 649), prevalece o interesse de ordem pública, podendo ser ela argüida em qualquer fase ou momento, devendo inclusive ser apreciada de

ofício. II - O executado pode alegar a impenhorabilidade de bem constrito em embargos à arrematação e mesmo que não tenha ele suscitado o tema em outra oportunidade, inclusive em sede de embargos do devedor, pois tal omissão não significa renúncia a qualquer direito, ressalvada a possibilidade de condenação do devedor nas despesas pelo retardamento injustificado, sem prejuízo de eventual acréscimo na verba honorária, a final. (REsp 262654/RS, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, 4ªT, DJ 20/11/2000, p. 102)

Resta aferir se a decisão agravada está a merecer reforma.

Com efeito, dispõe expressamente o artigo 1º da Lei nº 8.009/90 que o "imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários ou nele residam, salvo nas hipóteses previstas nesta lei."

A penhora somente pode recair sobre imóvel residencial quando se tratar de execução relativa aos créditos especificados no artigo 3º, ou na situação descrita nos artigos 4º e 5º, parágrafo único, da Lei nº 8.009/90, o que não é o caso dos autos.

Cumprido ressaltar, outrossim, que a legislação revela que a garantia da impenhorabilidade deve atingir o imóvel em que, efetivamente, reside a entidade familiar (caput do artigo 5º da Lei nº 8.009/90), ainda que outros sejam de propriedade do executado, caso em que ficam, estes outros, liberados para a penhora, com a ressalva de que, em sendo vários os utilizados simultaneamente como residência, o benefício do artigo 1º incide apenas sobre aquele de menor valor, se não houver registro de destinação, em sentido contrário, no Cartório de Imóveis (parágrafo único do artigo 5º).

No mais, o juízo monocrático reconheceu a qualidade de bem de família do imóvel penhorado, por ter sido o executado citado em tal endereço, além de lá ter sido intimado da penhora, assim como sua esposa.

O fato de o coexecutado ter sido citado no endereço do imóvel penhorado, além de terem sido intimados ele e sua esposa da própria penhora no imóvel em questão, é prova suficiente de que lá residem (fls. 277/296, 299/303, 305/306, 308/312, 325/345 e 358/362).

Neste sentido, o entendimento desta E. Corte:

"BEM DE FAMÍLIA - LEI FEDERAL Nº 8.009/90: CONTEÚDO E EXTENSÃO DA PROTEÇÃO À FAMÍLIA. 1. O uso residencial do bem de família é objeto de prova suficiente, se o embargante foi intimado da penhora no próprio imóvel e informou tal endereço nas Declarações de Ajuste Anual Simplificadas. 2. O bem penhorado é o único de propriedade do embargante, de acordo com os registros imobiliários e a Declaração de Ajuste Anual Simplificada. 3. Correta a fixação da verba honorária. 4. Apelação e remessa oficial desprovidas. (APELREE 200061030024184, Desembargador Federal FABIO PRIETO, 4ªT, DJ 10/11/2009)
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. BEM DE FAMÍLIA. ARTIGO 1º DA LEI 8.009/90. 1. O assunto aqui discutido, vale dizer, a caracterização do imóvel cuja nua propriedade foi penhorada como bem de família, é matéria de ordem pública, sendo perfeitamente possível sua apreciação nos autos do processo executivo, desde que não sejam necessárias outras provas que não as documentais. 2. Os elementos contidos nos autos, vale dizer, o documento acostado à fl.29, a conta de luz acostada à fl. 42, o fato de a executada provavelmente ter sido citada já no endereço do imóvel constrito (vide fls. 23 vº e 24), bem como tê-lo indicado como local de sua residência (fls.56/57), revelam que MARIA LEONIA efetivamente reside no imóvel, cuja nua propriedade foi penhorada. 3. Ao requerer a penhora da nua propriedade do referido imóvel, a CEF (exequente) argumentou que não se poderia alegar tratar-se de bem de família, por ser a executada solteira (vide fl. 28). Todavia, tal entendimento, oriundo de interpretação literal do dispositivo legal, não deve prevalecer. A interpretação teleológica do Art. 1º, da Lei 8.009/90, revela que a norma não se limita ao resguardo da família, devendo o solteiro receber o mesmo tratamento. O escopo é a proteção de um direito fundamental da pessoa humana: o direito à moradia. 4. Não é razoável exigir da executada a prova cabal de que não possui outro imóvel (prova negativa, dita diabólica). Os indícios trazidos aos autos são suficientes para que o bem constrito seja caracterizado como bem de família. Contudo, nada impede a exequente de trazer aos autos documentos aptos a comprovar eventual existência de outros imóveis de propriedade da executada, o que descaracterizaria a impenhorabilidade do imóvel constrito. 5. Agravo legal a que se nega provimento. (AI 200903000291664, Desembargador Federal HENRIQUE

HERKENHOFF, 2ªT, DJ 22/10/2009)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À PENHORA. ILEGITIMIDADE ATIVA NÃO CONFIGURADA. DESCONSIDERAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. CONFUSÃO DE PATRIMÔNIOS. EXCESSO DE FORMALISMO. PRINCÍPIOS DA EFETIVIDADE E INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. ARTIGO 515, § 2º, CPC. DESERÇÃO NÃO-CONFIGURADA. JUSTIÇA GRATUITA. CONCESSÃO À PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. IMÓVEL RESIDENCIAL. BEM DE FAMÍLIA. EMBARGOS PROCEDENTES. SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA REFORMADA. I - A r. sentença de primeiro grau extinguiu os presentes embargos, por entender ser a empresa embargante parte ilegítima para defender bem de seus sócios, assim como indeferiu o pedido de justiça gratuita, por ser a embargante pessoa jurídica. II - O STJ, todavia, julga que, se com a desconsideração da pessoa jurídica, permite-se que seja penhorado bem do sócio para garantir dívida da empresa, não se distinguindo mais o patrimônio de um e de outro, deve-se também admitir que a personalidade de ambos se confunde, daí não importando se o benefício previsto pela Lei nº 8.009/90 é alegado pela pessoa jurídica, correspondente à empresa, ou pela física do sócio. III - Ainda que se acolhesse a preliminar de ilegitimidade, nada impediria que o sócio, proprietário do bem penhorado, arguisse, a qualquer momento, por simples petição nos autos da execução, a impenhorabilidade do imóvel no qual reside com sua família, ensejando, portanto, a repositura da questão sob o mesmo fundamento. Ora, a nenhum resultado prático conduziria o reconhecimento da ilegitimidade da embargante, devendo ser superada a questão formal suscitada, com base no princípio da efetividade, somado ao da instrumentalidade das formas, pelo que não se recomenda o seu acolhimento. IV - Quanto à deserção alegada pela autarquia em contrarrazões de apelação, cumpre assentar sobre a possibilidade de concessão dos benefícios da justiça gratuita à pessoa jurídica, desde que haja prova de que a empresa não possui condições de suportar os encargos do processo. No caso, há notícia da decretação da falência da empresa executada (cf. certidões de fls. 50 e 50-verso), circunstância que aponta para a insolvência da empresa e demonstra sua impossibilidade de arcar com as custas do processo. V - Por outro lado, verifica-se que a declaração de hipossuficiência econômica foi firmada pela co-executada Ivone de Fátima Felisberto Nasser (fls. 07), documento suficiente a lhe garantir a fruição do benefício. Dessa forma, e tendo em conta, como acima reconhecido, que a personalidade das pessoas jurídica e física, no caso, se confundem, e considerando, ainda, como pedido implícito da apelação, cumpre deferir à parte embargante os benefícios da assistência judiciária gratuita, pelo que não há falar em deserção. VI - Quanto à questão de mérito, registre-se que não pode ser penhorado o imóvel residencial de uso da entidade familiar, pois protegido pela Lei nº 8.009/90, a qual tem por finalidade garantir a moradia da família, norma de ordem pública que impõe observar. VII - No caso, é possível constatar que o imóvel penhorado, localizado na Rua São Francisco, nº 369, no município de São João da Boa Vista, trata-se da residência dos co-executados, circunstância que é evidenciada pelo fato das diligências de citação e penhora terem sido realizadas nesse mesmo local (fls. 50/53), além de ser o mesmo endereço indicado na inicial da execução e na CDA. VIII - O fato do imóvel ter sido dado em garantia de empréstimo, não afasta a impenhorabilidade se ele constitui bem de família, situação diversa da hipoteca prevista na exceção consignada no inciso V, do artigo 3º, da Lei nº 8.009/90. IX - Procedentes os embargos à penhora, os honorários advocatícios devem ser suportados pela autarquia, os quais arbitro em 10% do valor atualizado da causa (fls. 19), nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC. X - Preliminar de deserção afastada. Apelação do embargante provida. Sentença reformada. Embargos procedentes. (AC 200103990302108, Juiz ALEXANDRE SORMANI, 2ªT, DJ 21/01/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BEM DE FAMÍLIA. ARTIGO 3º, V, DA LEI Nº 8.009/90. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. I. A Lei nº 8.009/90 excepciona o bem de família, assim compreendido como a residência, o único imóvel utilizado pela entidade familiar para moradia permanente, da constrição judicial por dívida. II. A concessão do beneplácito depende da comprovação nos autos de dois requisitos, embora não em conjunto: a) que o bem penhorado seja o único imóvel de propriedade do executado; ou b) existindo outros imóveis de propriedade do executado, que o bem penhorado constitua a moradia da entidade familiar. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. III. Comprovada a penhora sobre imóvel que constitui a moradia do embargante ou de sua família é possível a alegação de sua impenhorabilidade. IV. Verba honorária a ser suportada pela parte que deu causa à constrição indevida e a consequente necessidade de opor embargos para levantamento da penhora. V. Honorários advocatícios reduzidos para 10% sobre o valor da causa. VI. Apelação da União parcialmente provida." (AC 00124268820064039999; Relatora Desembargadora Federal ALDA BASTO, e-DJF3 Judicial de 13/05/2011)

Destarte, não há como prosperar a pretensão da parte agravante, devendo ser mantida a decisão impugnada, tal como proferida.

Com tais considerações e com base no artigo 557, "caput", do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos ao Juízo de origem para apensamento.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007623-08.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007623-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVADO : WALTER FRANCO DE SA TEIXEIRA incapaz
ADVOGADO : SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro
REPRESENTANTE : PAULO XAVIER FRANCO DE SA TEIXEIRA
ADVOGADO : SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro
PARTE RE' : LUCIA FRANCO DE SA TEIXEIRA incapaz
ADVOGADO : BRUNA CORREA CARNEIRO e outro
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00027618820094036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

O EXMO. SR. JUIZ FEDERAL CONVOCADO HÉLIO NOGUEIRA, RELATOR:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação ordinária nº 00027618820094036104, em trâmite perante a 3ª Vara Federal de Santos - SP, que recebeu a apelação da ré no efeito devolutivo na parte da sentença que confirmou a antecipação de tutela.

Com as razões recursais foram juntados documentos (fls. 13/257).

É o relatório.

Decido com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. A agravante pretende a reforma da decisão que atribuiu efeito meramente devolutivo ao capítulo da sentença que concedeu a antecipação de tutela.

No caso dos presentes autos foi proferida sentença, cujo dispositivo transcrevo:

" Em face do exposto, resolvo o mérito do processo, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, e JULGO PROCEDENTE O PEDIDO para condenar o réu a implantar o benefício de pensão por morte ao autor em razão do falecimento de Walter José Lobato Teixeira e a pagar os valores vencidos desde o requerimento administrativo (30/07/2004), acrescidos de atualização monetária e juros moratórios. As parcelas deverão ser atualizadas monetariamente a partir dos respectivos vencimentos até a data de efetivo pagamento, observados os

índices previstos no manual de cálculos da Justiça Federal vigente ao tempo da liquidação. Os juros de mora incidirão uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, observando-se os índices oficiais aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Condene a União ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Por sua vez, JULGO EXTINTO O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, nos termos do art. 267, IV, do Código de Processo Civil, em relação à corrê, em razão do seu óbito. Isento de custas. Considerando o convencimento deste juízo, na forma da fundamentação, obtido após cognição plena e exauriente, bem como configurado o risco de dano de difícil reparação em razão da doença que acomete o autor, que o incapacita para prover a própria subsistência por meio de atividade remunerada, e o caráter alimentar do benefício, reconsidero o despacho de fls. 171/173 e **DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA para o fim de determinar à União que implante o benefício de pensão por morte, no prazo de até 30 (trinta) dias, a contar da intimação da presente. Sentença sujeita ao reexame necessário. Remetam-se os autos a SEDI para exclusão da corrê Lucia Franco de Sá Teixeira do polo passivo da demanda. P. R. I. Tópico síntese do julgado: Nome do beneficiário: Walter Franco de Sá Teixeira, portador do RG nº 14.748.077 - SSP/SP e CPF nº 047.563.948-09, incapaz, representada por seu curador Paulo Xavier Franco de Sá Teixeira, portador do RG nº 13.354.385, CPF nº 039.299.298-13. Benefício: Pensão por morte temporária RMI: a calcular Instituidor: Walter José Lobato Teixeira (auditor fiscal do trabalho, falecido) DIB: 30/07/2004."**

A União Federal interpôs recurso de apelação pretendendo que fosse atribuído duplo efeito ao recurso.

Todavia, de acordo com o artigo 520, inciso VII, do Código de Processo Civil a apelação será recebida só no efeito devolutivo quando interposta de sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela, pelo que não merece reparo a decisão que recebeu o apelo no efeito devolutivo.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, pacificou o entendimento nesse sentido, ressalvada as hipóteses de risco de lesão irreparável às partes, o que não ocorre no caso presente.

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA QUE CONFIRMA TUTELA ANTECIPADA. APELAÇÃO . EFEITO MERAMENTE DEVOLUTIVO .

Consoante dispõe o artigo 520, VII, do Código de Processo Civil, a apelação interposta contra sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela será recebida apenas no efeito devolutivo .

Precedentes.

agravo Regimental improvido."

(STJ - AgRg no Ag 1124040/DF, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, j. 16/6/2009, DJe 25/6/2009)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL. PEDIDO DE BUSCA E APREENSÃO. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. APELAÇÃO . DUPLO EFEITO (ART. 520, CAPUT, DO CPC).

I. A apelação interposta da sentença de procedência tem efeito suspensivo, quando não configuradas as exceções taxativas do art.

520 e incisos, da lei instrumental civil.

II. agravo desprovido."

(STJ - AgRg no REsp 1102230/SP, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, j. 21/5/2009, DJe 15/6/2009)

Por esses fundamentos, nego seguimento ao agravo de instrumento, com base no artigo 557, *caput*, da norma processual, eis que em confronto com a jurisprudência predominante do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

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, 08 de maio de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008208-60.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008208-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : ELIZABETH MARIA DE LIMA e outro
: THOMAS DE LIMA
ADVOGADO : SP084808 MILO ITALO DELA TORRE e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
AGRAVADO : RONALDO CARLOS MORALES e outro
: VALERIA CARDOZO MORALES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00018210520144036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

A Tabela de Custas, anexa à Resolução nº 411/10, determina o recolhimento de custas do agravo de instrumento na quantia de R\$ 64,26 (sessenta e quatro reais e vinte e seis centavos), mediante guia de Recolhimento da União - GRU Judicial, sob o código de receita 18750-0, e do porte de remessa e retorno, na quantia de R\$ 8,00 (oito reais), também mediante guia de Recolhimento da União - GRU Judicial, sob o código de receita 18760-7, recolhimentos estes que devem ser efetuados somente na Caixa Econômica Federal.

Tendo os agravantes recolhido o porte de remessa e retorno sob código de receita incorreto, concedo-lhes o prazo improrrogável de 5 (cinco) dias para que efetue o pagamento de acordo com a citada Resolução.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00008 HABEAS CORPUS Nº 0010990-40.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010990-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
IMPETRANTE : BRUNO MELLO GALINDO
PACIENTE : SANDRO LUIS DE PAULA AMORIM reu preso
ADVOGADO : RJ149469 BRUNO MELLO GALINDO
IMPETRADO : JUIZ FEDERAL DA CORREGEDORIA DA PENITENCIARIA FEDERAL DE
: CAMPO GRANDE SECAO JUDICIARIA DE MATO GROSSO DO SUL

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA:

Trata-se de *Habeas Corpus* preventivo, com pedido de liminar, impetrado por Bruno Mello Galindo em favor de

SANDRO LUIZ DE PAULA AMORIM, visando a obtenção de salvo conduto contra possível transferência do paciente para a Penitenciária Federal de Campo Grande, apontando como autoridade coatora o Juiz Federal da Corregedoria da Penitenciária Federal de Campo Grande/MS.

Narra o impetrante que, em 18.06.2011, o Juiz Corregedor da Penitenciária Federal de Mossoró/RN determinou a devolução do paciente ao Estado do Rio de Janeiro, em atendimento ao acórdão da 7ª Câmara Criminal do Estado do Rio de Janeiro, que entendeu pela ausência de motivação idônea que sustentasse sua manutenção em unidade prisional fora do distrito da culpa.

Alega o impetrante que "sem uma motivação idônea, o Governo do Estado do Rio de Janeiro tenta uma nova transferência do Impetrante a uma Unidade Prisional Federal, conforme amplamente divulgado na imprensa, contrariando o acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, bem como a decisão proferida pelo Juiz Corregedor da Seção Judiciária do Rio Grande do Norte, o que consiste em um risco iminente de constrangimento ilegal à ser sanado pela via do presente remédio constitucional previsto".

Argumenta que não consta da TFD - Transcrição da Ficha Disciplinar do paciente qualquer falta desabonadora de sua conduta carcerária, tendo inclusive seu comportamento sido classificado como excelente pela Secretaria de Administração Penitenciária do Rio de Janeiro, não se justificando a mencionada transferência para presídio federal.

Requer o impetrante, "preventivamente, a concessão da ordem, com pedido de liminar, para que a possível autoridade coatora se abstenha de aceitar o paciente na Unidade Prisional Federal de Campo Grande".

Relatei.

Fundamento e decido.

Embora o *habeas corpus* seja um instrumento de magnitude constitucional de tutela do direito de liberdade de locomoção, podendo ser impetrado por qualquer pessoa, sujeita-se às condições gerais de admissibilidade, como qualquer outra ação.

No caso de impetrante leigo tem-se admitido a mitigação dos requisitos impostos pela legislação instrumental para a petição inicial de *habeas corpus*. O mesmo, contudo, não se pode dizer quando tratar-se de impetrantes bacharéis em direito.

A jurisprudência dominante tem exigido da petição inicial subscrita por advogado a estrita observância à técnica, em razão de seu dever processual perante o órgão jurisdicional.

O artigo 654, § 1º, do Código de Processo Penal, estabelece os requisitos da petição inicial do *habeas corpus*, e dentre eles encontra-se a necessidade da indicação da autoridade coatora.

No caso, o impetrante, advogado, indicou como autoridade coatora o Juiz Federal da Corregedoria da Penitenciária Federal de Campo Grande/MS.

Evidente, contudo, a ilegitimidade passiva do impetrado.

Depreende-se das alegações do impetrante e dos documentos que a instruem que o paciente encontra-se acautelado no Sistema Prisional do Estado do Rio de Janeiro, não havendo decisão emanada pelo Juiz de Direito do Estado do Rio de Janeiro ou requerimento do Governador ou Diretor da Penitenciária do Rio de Janeiro acerca de possível transferência para o Presídio Federal de Campo Grande.

Embora o impetrante busque salvo conduto para que o Juízo Federal de Campo Grande se abstenha de aceitar o paciente no Presídio Federal de Campo Grande, a autoridade judiciária que poderia eventualmente determinar sua transferência para a penitenciária federal, a pedido das autoridades do Poder Executivo, seria o Juízo de Direito do Estado do Rio de Janeiro.

Dessa forma, é de se reconhecer a ilegitimidade passiva do Juízo Federal de Campo Grande.

Assim, inexistindo correta indicação acerca da autoridade coatora, é de se reconhecer que a petição inicial carece de condição de admissibilidade, o que obsta o seu conhecimento. Nesse sentido, destaco o seguinte precedente:

Habeas Corpus. Pressupostos. Petição Inicial. Inépcia. - Havendo contradição entre o ato apontado como coator e a autoridade dita coatora há manifesta inépcia da petição inicial a inviabilizar o conhecimento do habeas corpus. - Inviável é a impetração de habeas corpus a ser julgado pela própria autoridade apontada como coatora. Incompetência manifesta deste órgão julgador para conceder a ordem contra si próprio. Necessidade de observância do princípio da hierarquia, devendo o habeas corpus ser julgado por instância superior a de que provier a violência ou coação. - É indispensável à concessão da ordem que haja possibilidade jurídica do pedido (coação à liberdade ambulatoria) e interesse de agir (necessidade e utilidade do provimento para fazer cessar a ilegalidade ou o abuso de poder).

STJ - 3ª Turma - AgRg no HC 20027-RS - DJ 06.05.2002 p. 284

Por estas razões, nos termos do artigo 188, *caput*, do Regimento Interno deste Tribunal, **indefiro liminarmente o habeas corpus**.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28664/2014

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004933-06.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004933-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : OMAR FAREZ NASSR
ADVOGADO : SP094349 MARCOS TADEU GAIOTT TAMAOKI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
PARTE RE' : NETO
PARTE RE' : LIFE CARE EMERGENCIAS MEDICAS e outro
ADVOGADO : MARIA REGINA DE OLIVEIRA LIMA
ADVOGADO : SP094349 MARCOS TADEU GAIOTT TAMAOKI e outro
PARTE RE' : HAROLDO FABIO GENARO e outros
ADVOGADO : LUCIANA GOMES CORREA FERRI
ADVOGADO : PAULO ARRUDA CAMPOS
ADVOGADO : SP168765 PABLO FELIPE SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00070155120074036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Omar Farez Nassr, com pedido de efeito suspensivo, em face da decisão que indeferiu o pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo da ação de execução fiscal de contribuições previdenciárias.

Em suas razões recursais, o agravante alega que se retirou da empresa em período anterior à dissolução irregular. Aduz, outrossim, ter ocorrido a prescrição dos débitos em cobro.

Decido.

No que tange à exclusão dos sócios do pólo passivo ação, 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 personalidade entre o ilícito (mal 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).

Vinha decidindo, até esta oportunidade, que nos termos do EREsp 702.232/RS, de relatoria do Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 26/09/2005, o ônus da prova quanto aos fatos que ensejam a responsabilidade do sócio-gerente depende do título executivo.

A conclusão desse raciocínio, portanto, é a de que se o nome do sócio não consta da CDA e a execução fiscal somente foi proposta contra a pessoa jurídica, caberá ao Fisco, ao postular o redirecionamento, provar a ocorrência de infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos sociais. Caso o nome do sócio conste da CDA como corresponsável tributário, caberá a ele demonstrar a inexistência dos requisitos do art. 135 do CTN, tanto no caso de execução fiscal proposta apenas em relação à sociedade empresária e posteriormente redirecionada para o sócio-gerente, quanto no caso de execução proposta contra ambos (REsp 1.104.900/ES, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Seção, DJE 01/04/2009, submetido ao artigo 543-C do CPC).

Contudo, após refletir profundamente acerca da matéria, reconsidero o posicionamento que vinha adotando até então.

A admissão da corresponsabilidade dos sócios, simplesmente pelo só fato de terem 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.

In casu, o agravante não se desincumbiu das regras referentes ao ônus da prova, uma vez que não comprovou sua retirada da empresa anteriormente à dissolução, não se subsumindo ao disposto no art. 333, I, do Código de Processo Civil.

Passo ao exame da prescrição.

A Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos contados da constituição definitiva do crédito tributado para cobrar judicialmente o débito. Diversamente do que ocorre com os prazos decadenciais, o prazo prescricional pode ser interrompido ou suspenso, nos termos do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional.

Dessarte, o parágrafo único, inciso I, do mencionado dispositivo legal, antes da alteração introduzida pela Lei Complementar 118/2005 estabelecia que somente a citação do devedor provoca a interrupção da prescrição. Ressalte-se que, anteriormente, à alteração introduzida pela LC 118/2005 no CTN, apenas a Lei 6.830, no art. 8.º, §2º, fixava como marco interruptivo da prescrição, o despacho que ordena a citação, regra essa de constitucionalidade duvidosa, em face do art. 18, §1.º, da Constituição de 1969 que reservou à lei complementar as normas gerais de direito tributário.

Sendo assim, proposta a ação de execução fiscal 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 n.º 118/05, ou, atualmente, pelo despacho que ordenar a citação, pode acontecer de o processo ficar paralisado, o que dá causa à prescrição intercorrente.

Ora, é pacífico o entendimento na Seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual o redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, em

conformidade com o art. 174 do Código Tributário Nacional (AgRg no REsp 734.867/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Órgão Julgador Primeira Turma, julgado em 23/09/2008, DJE 02/10/2008).

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. Deste modo, aplicável à espécie o teor da Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual: 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 argüição de prescrição ou decadência.

Nesse sentido, aliás, o entendimento dominante desta Corte:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO NÃO CONSUMADA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TERMO INICIAL: VENCIMENTO DO DÉBITO. TERMO FINAL: AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO. SÚMULA Nº 106 DO STJ . EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA ANTERIORMENTE À EDIÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente.
2. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.
3. No caso em apreço, não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que a data do vencimento do débito deve ser adotada como termo a quo para a contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma.
4. Execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, portanto, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução. Súmula 106 do STJ.
5. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980, que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão.

6. O débito em comento não está prescrito, considerando que entre a data de vencimento e a data do ajuizamento da execução transcorreu prazo inferior a cinco anos.

7. O STJ tem entendimento no sentido de que a citação do sócio para fins de redirecionamento de execução fiscal deve ser efetuada nos cinco anos a contar da data da citação da empresa executada (artigo 174 do CTN).

8. Não se operou a prescrição intercorrente, pois a demora na citação dos sócios da executada não decorreu de inércia da exequente, mas, sim, de motivos inerentes ao mecanismo da justiça, considerando que a Fazenda Nacional engendrou esforços ininterruptos com o fito de localizar e citar os coexecutados.

9. Apelação provida, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

(AC - 1513448/SP, Relator Desembargador Federal MÁRCIO MORAES, Órgão Julgador Terceira Turma, DJU 13/09/2010, p. 262)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO. CITAÇÃO DA EMPRESA E DO SÓCIO ADMINISTRADOR. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA.

1 - Agravo de Instrumento interposto pela União Federal - Fazenda Nacional em face de decisão do Juízo Federal da 2ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP que, em sede de Execução Fiscal, reconheceu a prescrição quanto ao co-executado, alegada por meio de exceção de pré-executividade.

2 - A exequente não pode ser prejudicada pela demora imputável ao Judiciário, conforme entendimento da Súmula 106 do STJ . Além disso, a União Federal - Fazenda Nacional, ora agravante, vinha promovendo o andamento regular da ação executiva.

3 - Não se justifica a condenação da União Federal - Fazenda Nacional neste momento. Nos termos do artigo 20, caput, do Código de Processo Civil "A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios." Dessa forma, a condenação aos ônus da sucumbência pressupõe o fim do processo para as partes, o que não se configurou, haja vista não ter ocorrido a prescrição.

4 - Agravo de Instrumento a que se dá provimento.

(AI - 315407/SP, Relator Desembargador Federal LAZARANO NETO, Órgão Julgador Sexta Turma, DJF

17/05/2010, p. 195)

Por derradeiro, não há que se argumentar que a aplicação da Súmula 106 do STJ ao caso em apreço eternizaria a lide, violando o princípio da segurança jurídica, como restou consignado na decisão agravada, diante do disposto no art. 40 da Lei de Execuções Fiscais, especialmente seu §4.º.

Com tais considerações e com fundamento no art. 557, caput, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

P. I.

Oportunamente, devolvam-se os autos à Comarca de origem.

São Paulo, 21 de março de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004933-06.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004933-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : OMAR FAREZ NASSR
ADVOGADO : SP094349 MARCOS TADEU GAIOTT TAMAOKI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
PARTE RE' : LIFE CARE EMERGENCIAS MEDICAS e outro
: MARIA REGINA DE OLIVEIRA LIMA
ADVOGADO : SP094349 MARCOS TADEU GAIOTT TAMAOKI e outro
PARTE RE' : HAROLDO FABIO GENARO e outros
: LUCIANA GOMES CORREA FERRI
: PAULO ARRUDA CAMPOS
ADVOGADO : SP168765 PABLO FELIPE SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00070155120074036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos por Omar Farez Nassr, agilizados com fundamento no art. 535, inciso II, do Código de Processo Civil, pleiteando seja suprida obscuridade na decisão de fls. 108/111vº que, negou seguimento ao agravo de instrumento por ele interposto.

Nesta sede, o embargante alega que, no cabeçalho da decisão consta como agravado *Omar Ferez Nassr* e como agravante a União Federal, acarretando obscuridade, uma vez que as figuras do recorrente e recorrido estão invertidas. No mérito, pugna pela modificação do julgado com efeito infringente, sustentando que se retirou da empresa em 16/08/2004.

Decido.

De início, corrijo o erro material apontado, posto que deve constar no cabeçalho como agravante, *Omar Farez Nassr* e, como agravada, *União Federal*. Dessa forma, encaminhe a Subsecretaria o processo à UFOR para correção da autuação, republicando-se, posteriormente, a decisão de fls. 108/111vº com as alterações.

Quanto ao mérito, não assiste sorte ao embargante.

Ocorre que, o embargante não trouxe aos autos a cópia da certidão do oficial de justiça, na qual consta a não localização da pessoa jurídica executada, bem como a data em que ocorreu.

Desta forma não há como confrontar as datas da saída do embargante dos quadros da empresa com a data em que ocorreu a dissolução irregular da pessoa jurídica executada, posto que no caso sob estudo a responsabilidade do sócio da empresa depende do exercício da gerência à época da dissolução irregular.

Como se nota, o que a embargante almeja é a rediscussão do mérito da lide nestes embargos declaratórios. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão. Efeitos infringentes, portanto, inviáveis para o caso concreto.

Ademais, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados pelas partes, razão pela qual não se pode falar em omissão quando a decisão se encontra devida e suficientemente fundamentada, solucionando a controvérsia entre as partes, como demonstra o aresto a seguir destacado:

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - ART. 535, DO CPC - DESNECESSIDADE DE APRECIÇÃO DE TODOS OS DISPOSITIVOS LEGAIS APONTADOS - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

1 - Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado, de vez que não resta caracterizada nenhuma das hipóteses previstas no art. 535, do CPC.

2- O magistrado 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.

3- Irrelevante a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.

4- Embargos de declaração rejeitados. "

(AC 1132255/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Órgão Julgador: Segunda Turma, DJU 29/06/2007, p. 439)

Com tais considerações, corrijo, de ofício, o erro material apontado e, no mérito, NEGOU PROVIMENTO aos embargos declaratórios.

Encaminhe a Subsecretaria o feito à UFOR para correção da autuação, figurando como agravante, *Omar Farez Nassr* e como agravada a *União Federal*, republicando-se a decisão de fls. 108/111vº com as alterações.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28653/2014

2014.03.00.009389-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
 AGRAVANTE : ACHE LABORATORIOS FARMACEUTICOS S/A
 ADVOGADO : SP076649 RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS e outro
 AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
 No. ORIG. : 00023251120144036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à concessão de liminar, em ação cautelar fiscal, que determinou "(i) A indisponibilidade dos bens que compõem o ativo permanente da ré, no limite do valor suposto para satisfação integral do crédito de R\$ 563.984.444,89, nos termos do art. 4º, §1º da L. 8397/92, até posterior garantia da pertinente execução fiscal, nos termos do art. 4º, §1º da L. 8397/92, até posterior garantia da pertinente execução fiscal, nos termos do artigo 12 da mesma Lei; (ii) A comunicação desta decisão aos órgãos relacionados [...]; (iii) Em relação ao BACENJUD. Proceda-se ao imediato bloqueio das disponibilidades, via BACENJUD, até o limite da dívida; (iv) A requisição de informações ao BACEN sobre transferências de recursos da ré ao exterior".

Alegou que: (1) a medida cautelar fiscal foi requerida para bloqueio de bens e ativos financeiros no valor de **R\$ 563.984.444,89**, sob a alegação de que os débitos do contribuinte superariam 30% de seu patrimônio conhecido (artigo 2º, VI, da Lei 8.397/92); (2) aduziu a autoridade fiscal que "estaria presente o requisito previsto no artigo 2º, VI, da Lei nº 8.397/92 (prova da constituição do crédito), em razão, dentre outros, da lavratura dos **Autos de Infração nºs 16561000025/2007-72, 16561.000027/2007-61 e 16561.000029/2004-51**, pendentes de julgamento na esfera administrativa. Segundo a Agravada, a Lei nº 8.397/92 permitiria o requerimento de Medida Cautelar Fiscal independentemente da constituição definitiva do crédito tributário; (ii) a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários não impediria a propositura de Medida Cautelar Fiscal, nos termos do artigo 12 da Lei nº 8.397/92, especialmente no caso dos autos em que haveria indícios de esvaziamento patrimonial [...]; (iii) os parcelamentos no âmbito do REFIS teriam sido rescindidos e o pagamento à vista realizado não seria válido, e, ainda que pudessem ser considerados, o art. 11, I, da Lei nº 11.941/09 legitimaria a propositura da Medida Cautelar Fiscal, protegendo os interesses da Fazenda Pública; (iv) a urgência da medida liminar (periculum in mora) residiria na suposta possibilidade de o Agravante vir a praticar atos tendentes à dissipação do seu patrimônio e consequente frustração da futura satisfação do crédito tributário"; (3) a medida liminar foi deferida, "por considerar que o Agravante estaria em crise financeira", sendo que, no entanto, não estão preenchidos os requisitos legais para a propositura da medida cautelar fiscal, tendo em vista que os créditos tributários estão com exigibilidade suspensa por decisões judiciais e discussões na esfera administrativa, havendo nítida capacidade de adimplemento por parte da empresa requerida, sendo que o bloqueio liminar prejudica sobremaneira sua atividade empresarial; (4) diferentemente da conclusão contida na decisão agravada, a saúde financeira da empresa encontra-se perfeita, conforme demonstrativos contábeis e, ainda, relatórios de agências mundiais de classificação de risco, em que consta que "o Agravante apresenta risco financeiro mínimo, forte liquidez, com fluxo de caixa estável, boas margens de EBITDA/LAJIDA e sólidas perspectivas de crescimento da receita e de aumento da produtividade de vendas"; (5) a existência de débitos tributários decorre de exercício do direito de discutir a cobrança de tributos que reputa ilegal e inexigível; (6) a exclusão do contribuinte do parcelamento da Lei 11.941/09 não decorreu de inadimplemento, mas de discussão sobre eficácia do pagamento à vista realizado pelo agravante como forma de antecipação das parcelas; (7) a decisão agravada considerou como "patrimônio conhecido" o valor do "ativo não-circulante" constante de balanço patrimonial relativo ao ano-calendário de 2012, o que se mostra equivocado, por divergir da pretensão da requerente, e do disposto no artigo 2º da IN RFB 1171/11, que o considera como "total do ativo" constante no balanço patrimonial registrado na contabilidade ou informado na DIPJ, o que ensejou a pseudo superação de 30% do patrimônio em dívidas; (8) a agravada considerou para o cálculo do percentual, débitos absolutamente inexigíveis; (9) "(i) em dezembro de 2013 o Agravante efetuou o pagamento à vista de R\$ 51.170.755,14, referente ao processo administrativo nº 16561.000027/2007-61, conforme guias acostadas aos autos, valor este que não foi considerado no cálculo da Agravada, e que impacta em aproximadamente **R\$ 95 milhões do débito**, já que efetuado com as reduções da Lei nº 11.941/09 [...]; (ii) a Agravada incluiu indevidamente em seus cálculos débitos já definitivamente cancelados

na esfera administrativa no importe de **R\$ 5.249.661,21** [...]; (iii) ainda, o cálculo da Agravada contempla débitos já garantidos por depósito judicial no total de **R\$ 23.000.649,57**, bem como débitos garantidos por fiança bancária que totalizam **R\$ 2.044.473,86**, em notada duplicidade de garantia [...]; (iv) ainda, considerou débito de terceiro, pertencente à **MAGENTA PARTICIPAÇÕES S.A.**, no importe de **R\$ 175.905,52**"; (10) a requerente desconsiderou o pagamento à vista realizado em dezembro/2013, no montante de R\$ 51.170.755,14, o que seria capaz de reduzir seus débitos, e descaracterizar a hipótese de requerimento cautelar (débito no montante de 30% do patrimônio conhecido); (11) "os R\$ 51.170.755,14 se prestam para abater R\$ 95.052.833,77 do valor pleiteado pela Agravada, considerando as reduções da Lei nº 11.941/11 [...] Assim, apenas com esse pagamento o suposto passivo é reduzido para **R\$ 478.803.405,65**, valor ainda mais distante dos limites legais para a propositura da Medida Cautelar Fiscal [...] Considerando-se, ainda, os valores dos supostos débitos cancelados, garantidos por depósito judicial e por fiança bancária, bem como débitos de terceiro, o valor total da dívida do Agravante, mesmo à luz das premissas da Agravada, seria de **R\$ 448.332.715,49**, que em muito se distancia dos 30% (trinta por cento) do patrimônio conhecido do Agravante"; (12) a agravada deixou de considerar a existência de discussão de débitos na esfera administrativa, com impugnações pendentes de julgamento, o que demonstraria a inexistência de créditos constituídos; (13) não é possível o ajuizamento de medida cautelar fiscal em relação a **débitos com exigibilidade suspensa**, seja pela discussão na esfera administrativa, que somam **R\$ 271.280.761,55**, seja na esfera judicial, com depósito judicial ou garantia fidejussória, cujo montante corresponde à **R\$ 23.000.649,57** e **R\$ 2.044.473,86**, respectivamente, ou, ainda, em razão de decisões judiciais; (14) parte dos débitos estão com exigibilidade suspensa em razão de adesão ao parcelamento da Lei 11.941/09, e embora a agravada tenha alegado que houve rescisão em 01/2014, o pagamento à vista não tenha sido validado, e o Juízo tenha considerado falta de assiduidade do contribuinte em relação ao parcelamento, houve quitação integral do parcelamento com os benefícios do pagamento à vista do artigo 7º da Lei 11.941/09; (15) a agravada entendeu que o contribuinte não quitou à vista as doze parcelas remanescentes, contudo o procedimento adotado pela agravante teve por base as sentenças proferidas nos **MS 0010934-85.2011.4.03.6119** e **0001261-34.2012.4.03.6119**, "nas quais restou judicialmente reconhecido que os arts. 7º da Lei 11.941/09 e 17 da Portaria PGFN/RFB 6/09 são claros ao aduzir que o montante pago, na ocasião de antecipação de parcelas, deve corresponder ao valor de doze prestações, tal como procedeu o Agravante [...] a r. sentença proferida no Mandado de Segurança nº 0010934-85.2011.4.03.6119 manteve a suspensão da exigibilidade dos débitos, com a manutenção do ora Agravante no REFIS, ao contrário do que sustentou a Agravada"; (16) já houve arrolamento de bens da agravante no PA 16095.720085/2013-05, que cumpre a mesma função da medida cautelar fiscal, não havendo qualquer indício de que a agravante esteja se desfazendo de seus bens.
DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Com efeito, consta da decisão agravada (f. 899/901vº):

"[...] Com efeito, pelo que se infere das informações veiculadas na petição inicial, corroboradas por robusta prova documental, a pessoa jurídica de direito privado de nome fantasia **ACHÉ LABORATÓRIOS FARMACÊUTICOS S/A** ostenta um significativo passivo fiscal, da ordem de R\$ 563.984.444,89 (quinhentos e sessenta e três milhões, novecentos e oitenta e quatro mil, quatrocentos e quarenta e quatro reais e oitenta e nove centavos), sendo que o seu patrimônio não-circulante conhecido (DIPJ de 2013, conforme fls. 234/235), atinge o patamar de R\$ 1.312.026.067,77 (um bilhão, trezentos e doze milhões, vinte e seis mil, sessenta e sete reais e setenta e sete centavos).

De acordo com o relato da Fazenda Nacional, efetuado, repita-se, com base nos sólidos elementos de prova coligidos aos autos, 'a partir do ano-calendário de 2012, a empresa praticamente deixou de efetuar os recolhimentos de tributos e contribuições, demonstrando toda esta tendência em todo ano-calendário de 2013, caminhando inevitavelmente, para uma insolvência fiscal'.

Destarte, sopesando-se a evolução o passivo fiscal da empresa, consubstanciado na sua falta de assiduidade em adimplir os seus débitos fazendários, ainda que nas modalidades amplamente favoráveis previstas nas Leis 10.522/02 e 11.941/09, das quais a ré foi excluída pela sua mora, bem como a sua postura pouco ortodoxa na condução de sua estratégia mercantil, é forçoso concluir que a sociedade empresária **ACHÉ LABORATÓRIOS FARMACÊUTICOS S/A** não passa somente por uma aguda e efêmera crise de liquidez, encontrando-se em processo gradual de desmantelamento de sua capacidade jurídico-financeiro de honrar com os seus compromissos perante a Fazenda Nacional, o que legitima a adoção de medida cautelar de indisponibilidade de bens pretendida pela União.

Sob outro ângulo, a manutenção jurídica do 'status quo' de empresa em questão acarretará uma notória afronta ao princípio da livre concorrência, previsto no art. 170, IV, da Constituição Federal como um dos vetores da nossa ordem econômica, franqueando a um inadimplente contumaz das exações fiscais devidas à União a condição de disputar uma posição no mercado atacadista com outras sociedades empresárias que cumprem fielmente com as suas obrigações fiscais e previdenciárias, solapando igualmente, o postulado da igualdade material, na medida em que a chancela judicial do comportamento da devedora implicaria, por via transversa, a

coonestação de práticas mercantis altamente nocivas à nossa sociedade, estabelecendo um modelo capitalista predatório e apartado dos ditames da justiça social que informam o nosso ideário de sociedade, tal como positivado no art. 3º e incisos da nossa Carta da República.

No caso em análise, o réu possui débitos já inscritos e consolidados em dívida ativa, que somados ultrapassam o percentual de 30% (trinta por cento) do seu patrimônio conhecido, amoldando-se perfeitamente, ao art. 2º, VI, da Lei nº 8.397/92, pois o seu patrimônio conhecido atinge o patamar de um bilhão e trezentos milhões de reais, ao passo que o seu débito fiscal totaliza o montante de quase 564 milhões de reais.

Portanto, não resta dúvida de que os valores inscritos e consolidados, que constituem o débito do réu para com o autor, ultrapassa e muito os bens conhecidos, notadamente 42,99% do seu patrimônio.

Ressalte-se que o E. STJ já decidiu pela possibilidade, inclusive, da decretação da indisponibilidade de todos os bens do patrimônio do devedor em situações excepcionais, como se pode concluir, 'a contrario sensu', do quanto decidido na ementa a seguir:

[...]

O perigo da demora também se afigura caracterizado, uma vez que, caso não haja registro de medida construtiva em relação aos bens da pessoa jurídica, abre-se a possibilidade de ocorrerem alienações, com a formação de uma cadeia de compradores e vendedores, circunstância que dificulta, em muito, a satisfação do crédito tributário, podendo causar lesão a terceiros de boa-fé.

Diante do exposto, DEFIRO A LIMINAR requerida nesta cautelar fiscal, determinando:

(i) A indisponibilidade dos bens que compõem o ativo permanente da ré, no limite do valor suposto para satisfação integral do crédito de R\$ 563.984.444,89, nos termos do art. 4º, §1º da L. 8397/92, até posterior garantia da pertinente execução fiscal, nos termos do artigo 12 da mesma Lei;

(ii) A comunicação desta decisão aos órgãos relacionados às fls. 8 e verso e 9 (item c).

(iii) Em relação ao BACEN, proceda-se ao imediato bloqueio das disponibilidades, via BACENJUD, até o limite da dívida.

(iv) A requisição de informações ao BACEN sobre transferências de recursos da ré ao exterior".

Verifica-se, no caso, que a decretação da indisponibilidade de bens pela concessão da medida cautelar fiscal em sede liminar, decorre da constatação pelo Juízo *a quo* de que a agravante encontra-se em "processo gradual de desmantelamento de sua capacidade jurídico-financeiro de honrar com os seus compromissos perante a Fazenda Nacional", e que "possui débitos já inscritos e consolidados em dívida ativa, que somados ultrapassam o percentual de 30% (trinta por cento) do seu patrimônio conhecido, amoldando-se perfeitamente, ao art. 2º, VI, da Lei nº 8.397/92".

A fim de obter a reforma de tal decisão, a agravante alega em sede recursal que a empresa possui excelente saúde financeira, corroborada por relatórios de agências internacionais de risco, além de haver equívocos por parte da autoridade fiscal quanto a apuração de seu patrimônio conhecido, bem como quanto aos débitos existentes, incluindo valores com exigibilidade suspensa, desconsiderando pagamento à vista de saldo remanescente de débitos parcelados e efetuando pedido de indisponibilidade mesmo com existência de prévio arrolamento de bens, o que demonstraria ausência de interesse no requerimento cautelar.

De início, o que se verifica é a irrelevância de discussão quanto ao risco de insolvência e a saúde financeira da empresa, se pratica o contribuinte fato enquadrado como típico para fins de cautelar fiscal, no caso, relacionado ao comprometimento de mais de 30% do patrimônio do contribuinte com dívidas, bastando a situação objetiva de comprometimento substancial dos bens do contribuinte na forma indicada pela legislação (*verbi gratia*, AI 0023815-84.2012.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 14/12/2012).

Por sua vez, os demais questionamentos, relacionados ao cálculo dos débitos pela autoridade fiscal e a apuração do patrimônio conhecido do contribuinte, sequer foram discutidos em primeiro grau de jurisdição, o que demonstra não ser possível seu conhecimento diretamente por esta Corte em grau recursal, sob pena de ofensa ao duplo grau de jurisdição, entendimento consolidado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

ROMS 19988, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU de 28/06/2006, p. 225: "PROCESSO CIVIL - CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - EC Nº 41/2003 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - PROVENTOS DE SERVIDORES MILITARES INATIVOS - QUESTÃO NÃO SUSCITADA E NÃO APRECIADA NO TRIBUNAL DE ORIGEM - ARTIGO 515, § 1º, DO CPC - RECURSO NÃO CONHECIDO. 1. Em regra, a teor do disposto no artigo 515, § 1º, do Código de Processo Civil, sob pena de violação do princípio do duplo grau de jurisdição, somente as questões suscitadas e discutidas serão apreciadas por ocasião do julgamento do recurso ordinário. 2. Recurso ordinário não conhecido."

RESP 243969, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, DJU de 04/09/2000, p. 162: "PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA NOVA SUSCITADA SOMENTE NA APELAÇÃO. NÃO APRECIADA PELO TRIBUNAL. ..EMEN: Para não ferir o princípio do duplo grau de jurisdição, as questões não suscitadas e discutidas em 1º grau não podem ser apreciadas pelo Tribunal ao julgar a apelação, exceto as referentes aos requisitos de admissibilidade da tutela jurisdicional, a saber: pressupostos processuais e condições da ação, perempção, litispendência e coisa julgada. Recurso não conhecido."

No mesmo sentido, os precedentes desta Corte:

AMS 0009327-74.2009.4.03.6000, Rel. Juiz Fed. Conv. ROBERTO JEUKEN, DJU de 14/02/2014: "PROCESSO CIVIL. RAZÕES DE APELO INOVADORAS. NÃO CONHECIMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. INFRAERO. ISS. IMUNIDADE RECÍPROCA. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. EXTENSÃO INCABÍVEL. PRECEDENTES DO C. STF. 1. A recorrente busca alterar, em sede recursal, o pedido deduzido na exordial, o que se revela inadmissível, face o disposto no art. 264 do CPC, bem como ao pressuposto de adequação/pertinência recursal (CPC, artigo 515). Além do que, o exame de pretensões acrescidas apenas em grau de recurso implica em ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, ante a circunstância de não terem sido discutidas e apreciadas em 1º grau, pelo que não se conhece da parte do apelo imbricado à inexistência de previsão do tipo de serviço prestado pela empresa Aero Suporte Ltda. na lista anexa à LC 116/03. 2. Encontra-se consolidada a jurisprudência da Suprema Corte firme no sentido de que, efetivamente, goza a INFRAERO de imunidade tributária recíproca, inviabilizando, pois, a cobrança pelo Município do ISS sobre os serviços que presta. 3. Ocorre que, no caso, a hipótese é de cobrança do ISS como substituta tributária, condição na qual se obriga ao recolhimento do referido imposto pelos serviços prestados pela empresa, contratada pelo Aeroporto Internacional de Campo Grande. Nesta condição, a imunidade em causa não se aplica. Precedente do STF. 4. Apelo da embargante não conhecido em parte e improvido, quanto ao mais, mantida a r. sentença."

APELREEX 0043778-10.1995.4.03.6100, Rel. Des. Fed. VESNA KOLMAR, DJU de 25/05/2009, p. 223: "TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. QUESTÃO RELATIVA A DIREITO PREEXISTENTE. MATÉRIA VENTILADA APENAS NA VIA RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO PELO TRIBUNAL. 1. Ao teor do artigo 300 do Código de Processo Civil, o réu deve argüir na contestação toda a matéria com que pretende refutar o pedido inicial. Se não o faz, inclusive em face do princípio da eventualidade, preclui o seu direito de suscitar, na instância superior, o que deixou de fazer oportunamente. Após a contestação só é lícito articular questões relativas a direito superveniente, das quais compete ao juiz conhecer de ofício ou que, por expressa autorização legal, podem ser formuladas em qualquer tempo e grau de jurisdição. 2. O § 1º do artigo 515 da lei adjetiva prevê que serão objeto de apreciação e julgamento pelo tribunal todas as questões suscitadas e discutidas no processo. A contrario sensu, as questões não suscitadas nem debatidas em 1º grau não podem ser apreciadas pelo Tribunal no julgamento da apelação, sob pena de ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição. O princípio tantum devolutum quantum appellatum não pode ser ampliado a ponto de se permitir a supressão de instância. 3. Nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01 e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620/93, o Instituto Nacional do Seguro Social está isento das custas e emolumentos, exceto as despesas de reembolso. 4. Apelação não conhecida e remessa oficial improvida."

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao recurso.
Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.
Publique-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28618/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014626-28.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.014626-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : PEPSICO DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP155155 ALFREDO DIVANI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 00146262820064036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos pela PEPSICO DO BRASIL LTDA., tão somente para retificar erro material ocorrido no despacho de fls. 987, que deferiu pedido de desentranhamento da petição de fls. 967/977.

É a síntese do necessário.

DECIDO.

Assiste razão à embargante.

Com efeito, no despacho de fls. 987, constou que o pedido de desentranhamento da petição de fls. 967/977, todavia, o que se requer é o desentranhamento da petição de fls. 965/966.

Assim, acolho o presente recurso, para corrigir o erro material apontado, para que o despacho embargado seja prolatado nos seguintes termos:

"Vistos.

Fls. 981/985: Deferir o pedido de desentranhamento da petição de fls. 965/966, devolvendo-se ao seu subscritor.

Int."

Int.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010556-50.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.010556-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO : FELIPE TOJEIRO
APELADO(A) : MARLENE PUREZA CARDOSO ZERLIM e outros
: PATRICIA ZERLIM
: CAROLINE ZERLIM incapaz
ADVOGADO : SP165927 FERNANDA DEVITTE PENTEADO CAZELLATO
REPRESENTANTE : MARLENE PUREZA CARDOSO ZERLIM
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 605/614 e 622/623: Nada a deferir, tendo em vista o esgotamento da prestação jurisdicional por parte deste relator com a prolação dos acórdãos colacionados às fls. 551/563 e 616/620-vº, disponibilizados no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, respectivamente em 27/09/2013 e 30/01/2014, contra os quais os requerentes não manejaram o recurso cabível a fim de sanar eventual omissão.

Tendo em vista a interposição de Recurso Especial (fls. 570//603 e 624/664), remetam-se os autos à Vice-Presidência, nos termos do artigo 277 do Regimento Interno desta Corte.

Int.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00003 CAUTELAR INOMINADA Nº 0010302-78.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010302-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
REQUERENTE : RUMO LOGISTICA OPERADORA MULTIMODAL S/A
ADVOGADO : SP227151 ADALBERTO DA SILVA BRAGA NETO e outro
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00045473120134036104 2 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Vistos.

Instrua a Requerente, convenientemente, o feito, no prazo de 05 (cinco) dias, com a apresentação de cópia integral da sentença, sob pena de indeferimento da petição inicial desta Ação Cautelar nos termos artigos 267, I, e 284, parágrafo único, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00004 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007531-97.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.007531-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
PARTE AUTORA : MOACYR PEREIRA DA COSTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP093617 MOACYR PEREIRA DA COSTA JUNIOR e outro
PARTE RÉ : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
PROCURADOR : RJ078250 GUARACIARA DOS SANTOS LOBATO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00075319720134036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 129/137: Manifeste-se a parte autora, no prazo de 05 (cinco) dias.

Int.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030692-15.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.030692-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : PORTO SEGURO VIDA E PREVIDENCIA S/A e outros

ADVOGADO : PORTO SEGURO CIA DE SEGUROS GERAIS S/A
REMETENTE : PORTO SEGURO SEGURO SAUDE S/A
: PORTO SEGURO ADMINISTRADORA DE CONSORCIO LTDA
: SP153509 JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE e outro
: JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 10/12/2008 por Porto Seguro Vida e Previdência S/A, Porto Seguro Companhia de Seguros Gerais, Porto Seguro - Seguro Saúde S/A e Porto Seguro Administradora de Consórcio LTDA face ao Delegado da Receita Federal do Brasil em São Paulo/SP, com o escopo de afastar os limites impostos por normas infralegais à dedução do PAT - Programa de Alimentação do Trabalhador, no que tange ao limite máximo estabelecido e alteração na forma do cálculo. Requerem, ainda, a suspensão da exigibilidade das parcelas do IRPJ deduzidas no sistema acima. Segundo alegam, na sistemática da Lei nº 6.321/76 as empresas podiam deduzir do lucro tributável para fins de imposto de renda, o dobro das despesas realizadas, porém tal comando legal foi alterado pelos Decretos nº 78.676/76, 399/91 e 5/91, bem como pela Portaria Interministerial MTB/MF/MS nº 326/77 e Instrução Normativa nº 16/92, passando a dedução a ser do imposto de renda devido pelas pessoas jurídicas. Por fim, pedem a compensação dos valores não deduzidos nos últimos 10 (dez) anos, tendo em vista as limitações infralegais impostas, com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, com a consequente suspensão da exigibilidade do crédito tributário, exigível a partir do momento em que iniciar a compensação das parcelas recolhidas a maior a título de IRPJ com incidências subsequentes de tributos administrados pela Receita Federal, devidamente corrigidos através da taxa SELIC. Atribuído à causa o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

A liminar foi parcialmente deferida, "para suspender a exigibilidade das parcelas do IRPJ deduzidas do PAT - Programa de Alimentação do Trabalhador, em conformidade com a Portaria Interministerial nº 326/77 e Instrução Normativa nº 143/86," até o julgamento final da ação (fls. 2.047/2.048).

Frente ao teor da decisão liminar, as impetrantes opuseram embargos de declaração, a fim de que fosse sanada omissão (fls. 2.057/2.062). Posteriormente, os embargos foram acolhidos, passando a constar da decisão a suspensão da "exigibilidade das parcelas do IRPJ deduzidas do PAT - Programa de Alimentação do Trabalhador, em conformidade com a Portaria Interministerial nº 326/77 e Instrução Normativa nº 143/86 e para autorizar a dedução em dobro das despesas com o PAT para efeito do cálculo do lucro tributável pelo imposto sobre a renda, conforme Lei nº 6.321/76, até o julgamento final desta ação" (fls. 2.063/2.064).

Após a apresentação das informações (fls. 2.071/2.099) e a juntada do Parecer do Ministério Público Federal (fls. 2.116/2.117, sobreveio sentença que julgou o processo extinto sem julgamento de mérito em relação as impetrantes Porto Seguro Vida e Previdência S/A, Porto Seguro Companhia de Seguros Gerais e Porto Seguro - Seguro Saúde S/A, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil e concedeu a segurança, para afastar as disposições da portaria interministerial nº 326/77 e Instrução Normativa nº 143/86 e para autorizar a dedução em dobro das despesas do PAT para efeito do cálculo do lucro tributável pelo imposto sobre a renda, conforme previsto na Lei nº .6.321/76, assegurando à Porto Seguro Administradora de Consórcio LTDA o direito à compensação das quantias não deduzidas nos dez anos anteriores à propositura da ação, corrigidas pela SELIC, observada as disposições da Lei nº 9.430/96 e demais atos normativos pertinentes. Custas *ex lege* (fls. 2.120/2.132).

Apela a União, pugnando pela reforma da sentença, apenas para que seja declarada a prescrição dos créditos tributários vencidos há mais de 5 (cinco) anos da impetração do presente mandamus (fls. 2.139/2.162).

A apelada apresentou contrarrazões de apelação, requerendo o não provimento do recurso (fls. 2.165/2.180).

Regularmente processado o recurso, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opina pela reforma da sentença (fls. 2.183/2.186).

DECIDO:

A presente apelação e remessa oficial comportam julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, portanto sob tal ótica passo a analisar a ação.

Inicialmente, analiso a questão da prescrição, uma vez que esta é prejudicial de mérito.

Tendo em vista que a impetração do presente *mandamus* foi posterior a 9/7/2005, data em que passou a surtir efeitos a Lei Complementar nº 118/2005, adiro ao entendimento firmado pelo C. STF que, no âmbito do RE nº 566.621, em regime de repercussão geral, que decidiu que só as ações propostas antes de tal data ficam sujeitas ao prazo prescricional de 5 anos, contado este da homologação expressa ou tácita, considerando esta última ocorrida após 5 anos do fato gerador, o que implica no prazo de prescrição de 10 anos. Portanto, as ações ajuizadas após 9/7/2005, como a presente, aplica-se o prazo prescricional quinquenal contado retroativamente do ajuizamento da ação, sendo que à presente foi impetrada em 10/12/2008, logo estão prescritos os créditos tributários anteriormente a 10/12/2003.

Em relação aos recolhimentos não prescritos, observo que as normas infralegais, que limitaram à sistemática dedução do PAT - Programa de Alimentação do Trabalhador prevista pela Lei nº 6.321/76, violaram os princípios da legalidade e da hierarquia das leis, uma vez que extrapolaram aos limites do poder regulamentar, sendo tal entendimento este pacífico na jurisprudência e que foi sintetizado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 990313/SP, cuja relatoria coube ao Ministro Castro Meira, ementa que transcrevo:

TRIBUTÁRIO. PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR-PAT. IMPOSTO DE RENDA. INCENTIVO FISCAL. LEI Nº 6.321/76. LIMITAÇÃO. PORTARIA INTERMINISTERIAL Nº 326/77 E INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 143/86. OFENSA. PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DA HIERARQUIA DAS LEIS.

1. A Portaria Interministerial nº 326/77 e a Instrução Normativa nº 143/86, ao fixarem custos máximos para as refeições individuais como condição ao gozo do incentivo fiscal previsto na Lei nº 6.321/76, violaram o princípio da legalidade e da hierarquia das leis, porque extrapolaram os limites do poder regulamentar. Precedentes.
2. Recurso especial não provido.

Assim, em atenção aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, tomo como paradigma o citado julgado, bem como os seus fundamentos.

Por outro lado, observo que o *decisum*, ora apelado, autorizou a compensação nos termos da Lei nº 9.430/96, com as alterações introduzidas pelas Leis nºs 10.637/2002 e 11.051/2004, ocorre que tal determinação encontra-se de acordo com a jurisprudência desta Turma, sendo correto desta forma.

Por fim, observo que os valores a compensar deverão ser corrigidos nos termos da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que abarca a taxa SELIC fixada na sentença.

Por tais motivos, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e parcial provimento à remessa oficial, apenas para declarar a prescrição dos créditos tributários vencidos há mais de 5 (cinco) anos da impetração do presente *mandamus*.

P. R. I.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044127-67.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.044127-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 12/05/2014 396/682

APELANTE : CELMAR EMPACOTAMENTO DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO : SP231591 FERNANDO ROCHA FUKABORI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO
ADVOGADO : SP125660 LUCIANA KUSHIDA e outro
No. ORIG. : 00441276720094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a informação de folha 125, intime-se a apelante, a fim de que junte aos autos, procuração com poderes expressos para renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação, conforme determina o Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004601-82.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.004601-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : SAMPAL FACTORING LTDA
ADVOGADO : SP111399 ROGERIO PIRES DA SILVA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de ação anulatória de débitos fiscais, com pedido de tutela antecipada, ajuizada, em 22/2/2008, por Sampil Factoring LTDA face à União Federal visando o cancelamento dos débitos constante da inscrição em dívida ativa nº 80.6.03.061265-99, bem como a não inclusão do seu nome no CADIN e autorização para obtenção de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa. Segundo alega, a inscrição nº 80.6.03.061265-99 é constituída de quatro débitos relativos a contribuições sociais, sendo que todos foram recolhidos em 30/9/1999, acrescidos de multa e juros e, ainda que não estivessem quitados, teria se operado a prescrição, nos termos do artigo 174 do CTN. Por fim, pede a condenação da ré no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios. Atribuído à causa o valor atualizado de R\$ 2.742,72 (dois mil, setecentos e quarenta e dois reais e setenta e dois centavos).

A tutela antecipada foi parcialmente deferida (fls. 59/63).

A União foi regularmente citada (fls. 70/71), tendo apresentado contestação, informando a conclusão da análise do pedido de revisão da inscrição nº 80.6.03.061265-99, concluído pela retificação da dívida de R\$ 2.756,74 para R\$ 145,00 (fls. 97/102). Posteriormente, a autora, objetivando suspender a exigibilidade do crédito tributário e obter certidão de regularidade fiscal, efetuou o depósito judicial da quantia de R\$ 145,45 (fl. 220), sendo então deferida a certidão positiva de débitos com efeitos de negativa (fls. 221/222).

A sentença julgou improcedente os pedidos, uma vez que a autora não desconstituiu de todos os débitos fiscais, não lhe assiste fundamento para opor-se ao registro no CADIN. Por outro lado, determinou a conversão em renda em favor da União Federal o depósito voluntário à fl. 220. Por fim, condenou à autora em honorários advocatícios no importe de 5% (cinco por cento) do valor dado à causa corrigido monetariamente (fls. 295/299).

Apela à autora, pugnando pela reforma da sentença, sustentando que os débitos foram atingidos pela prescrição e que a apelada inclusive confessou o mérito da ação, tendo havido o acolhimento da pretensão, determinando-se a anulação de todos os débitos da inscrição em dívida ativa sob o nº 80603061265-99, bem como a expedição da Certidão Positiva com Efeitos de Negativa e a não inclusão do seu nome no CADIN (fls. 305/312).

A União apresentou contrarrazões, requerendo o não provimento do recurso (fls. 320/323).

Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

A análise dos recursos por meio de decisão monocrática, proferida pelo Relator, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, implica em relevante economia e celeridade processual, fatores estes que consistem em garantias fundamentais dos jurisdicionados, nos termos do inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Dessa forma, com fulcro nos citados dispositivos, passo à análise do feito.

Inicialmente, analiso a questão da prescrição, uma vez que está é prejudicial de mérito.

Nesse passo, assinalo que como asseverou a sentença, "pois, conforme entendimento do Egrégio S.T.J a Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido - CSLL, assim como o IRPJ, estão sujeitos a lançamento por homologação e, por tal razão, prazo decadencial é contado do dia da ocorrência do fato gerador e não do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que a autoridade poderia efetuar o lançamento de ofício, eis que o artigo 150, parágrafo 4º do CTN é regra especial relativamente a do artigo 173, inciso I, do mesmo diploma". Portanto, efetuado o pagamento pelo sujeito passivo, o Fisco possui 5 anos, contados do fato gerador para homologar expressa ou tácita, sendo que a contribuinte não efetuou o recolhimento no vencimento em 29/5/1998 e sim em 30/9/1999, sendo que o lançamento foi efetivado em 18/3/2003, conseqüentemente não há de se falar de prescrição ou decadência dos débitos.

No mérito, propriamente dito, observo que a União informou na petição de folhas 285/292, que além da inscrição nº 80603061265-99, que encontra-se com a exigibilidade suspensa, existe a CDA's 80 2 03 021421-91, cuja situação é ativa ajuizada, sendo que a apelante não comprovou, através de documentos hábeis, que suspensão desta na presente data. Portanto, havendo débitos em aberto não existe razão para a emissão da certidão positiva de débitos com efeitos de negativa, tal entendimento é pacífico na jurisprudência tendo sido sintetizado por esta Corte no julgamento do AMS 200061020156675 - Apelação em Mandado de Segurança - 218433, pelo JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA D, relatado pelo Juiz Federal convocado Leonel Ferreira, publicado no DJF3 CJ1 de:16/11/2010 - página 281, ementa que transcrevo:

[Tab]

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. DÉBITOS EM ABERTO. INADEQUAÇÃO AO ART. 205 DO CTN. DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA. 1. O artigo 205, do CTN, assegura acesso a certidão negativa, tendo por premissa a ausência de débito. 2. Alegada a compensação de débitos não aceita pela Fazenda Pública, insubsistindo o direito à emissão de CND ou positiva com efeito de negativa. Não há meios de se obter prova, nos autos, de que a decisão judicial que menciona tem a abrangência suficiente para abarcar, com seu deferimento de compensação, todo o débito do impetrante. Daí não se poder afirmar da suficiência da compensação. 3. Apelação improvida.

Assim, em atenção aos princípios da economia processual e da segurança jurídica, tomo como paradigma o citado julgado, bem como os seus fundamentos.

Por outro lado, observo que não prospera o pedido inicial da apelante de anulação dos débitos constantes da inscrição nº 80603061265-99, pois após à conclusão da análise do pedido de revisão desta, conclui-se pela retificação da dívida de R\$ 2.756,74 para R\$ 145,00, ou seja a inscrição foi mantida, sendo apenas alterado o seu valor.

Posto isto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, mantendo

o julgado contido na sentença.

P.R.I.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014267-10.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.014267-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : DOGIVAL FERREIRA DA SILVA espolio
ADVOGADO : SP198158 EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR e outro
REPRESENTANTE : ODILVA TEREZINHA GASPAROTO DA SILVA
No. ORIG. : 00142671020084036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se ação de repetição de indébito, ajuizada em 17/6/2008, por Dogival Ferreira da Silva face à União Federal, para obter a restituição da importância descontada indevidamente a título de Imposto de Renda, incidente sobre o pagamento único do INSS de prestações atrasadas de benefício previdenciária, ocorrido em agosto de 2001. Segundo alega, caso fossem observados os parâmetros fixados na Tabela Progressiva do IR, vigente à época do pagamento de cada prestação, incidiria alíquota do Imposto de Renda menor que os 27,5% exigidos. Por outro lado, requer que os valores restituídos sejam corrigidos pela taxa SELIC, inclusive com a incidência de juros de 1,0% ao mês. Por fim, pede a condenação da ré ao pagamento de honorários advocatícios de 20% e a concessão dos benefícios da justiça gratuita. Atribuído à causa o valor de R\$ 44.968,67 (quarenta e quatro mil, novecentos e sessenta e oito reais e setenta centavos).

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 30).

A União foi citada (fl. 33), tendo apresentado contestação (fls. 37/43).

Em 18/2/2009 a viúva do autor apresentou petição, informando o falecimento do seu marido, requerendo a sua habilitação para figurar no polo ativo da ação. Posteriormente, foi deferida a habilitação (fl. 135).

A sentença julgou parcialmente procedente o feito, "para declarar que a incidência do imposto de renda deva ser calculada mês a mês sobre os rendimentos e benefícios previdenciários que deveriam ter sido recebidos em cada período, e não acumuladamente na data do pagamento." Consequentemente, condenou a União a repetir os valores indevidamente por ela recolhidos a título de IRRF, os quais deverão ser calculados em sede de liquidação por artigos, obedecendo os termos da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal. Por fim, condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da condenação. Custas *ex lege* (fls. 144/146).

Apela a União, deixando de recorrer do mérito, requerendo a reforma da sentença, apenas, para que os honorários advocatícios sejam arbitrados de forma equitativa, nos termos do artigo 20, § 4º do CPC (fls. 148/152).

O apelado apresentou contrarrazões, requerendo o não provimento da apelação (fls. 154/157).

Regularmente processado o recurso, vieram os autos a esta Corte.

Em 31/3/2014, determinei a intimação do Ministério Público Federal para que apresentasse manifestação, nos termos dos artigos 71 e 77 da Lei nº 10.741/2003 (fl. 159).

Posteriormente, em 15/4/2014, o *Parquet* Federal apresentou manifestação pelo prosseguimento regular do feito (fls. 161/161v).

DECIDO:

A presente apelação comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, portanto sob tal ótica passo a analisar a ação.

Inicialmente, assinalo que nos termos do artigo 475, I, do Código de Processo Civil, submeto a presente ação ao reexame necessário, uma vez que a sentença foi contrária à União.

Nesse passo, observo que a lide versa sobre o pagamento em parcela única de prestações atrasadas de renda mensal de aposentadoria, sendo que tal crédito decorreu da inércia do INSS.

Ocorre que, o Fisco não pode se beneficiar do recebimento acumulado dos valores atrasados de aposentadoria por parte do segurado, uma vez que se o pagamento tivesse sido efetuado corretamente haveria a incidência de alíquota menor ou não incidiria, sendo que o egrégio Superior Tribunal de Justiça sintetizou este entendimento no julgamento do Recurso Especial n.º 783724/RS - Processo n.º 2005/0158959-0, relatado pelo Ministro Castro Guerra, publicado no DJ de 25/08/2006, tal entendimento se aplica plenamente ao presente feito, ementa que transcrevo:

TRIBUTÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RECEBIDO EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. VALORES PAGOS ACUMULADAMENTE.

1. O imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos. Em outras palavras, a retenção na fonte deve observar a renda que teria sido auferida mês a mês pelo contribuinte se não fosse o erro da administração e não no rendimento total acumulado recebido em virtude de decisão judicial. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público.

2. Recurso especial improvido.

Assim, em atenção aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, tomo como paradigma o citado julgado, bem como os seus fundamentos.

Por fim, em relação aos honorários advocatícios de sucumbência, observo que estes foram fixados em patamar adequado aos trabalhos exercidos pelos advogados, a dificuldade da demanda, bem como em relação ao valor da causa, sendo que a União resistiu ao pedido da apelada, tendo apresentado contestação ao pedido.

Ante o exposto, nos termos da artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida.

P. R. I.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006050-76.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.006050-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : MOROABA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP087571 JOSE ANTONIO FRANZIN
APELADO(A) : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : SP256946 GRAZIELA MAYRA JOSKOWICZ
No. ORIG. : 08.00.00700-6 A Vr AMERICANA/SP

Desistência

Homologo, para que produza seus jurídicos e legais efeitos, a desistência do recurso manifestada à folha 139, com fundamento no artigo 501 do Código de Processo Civil.

Certificado o trânsito em julgado, baixem-se os autos à Vara de origem para providências de praxe.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001877-98.2011.4.03.6133/SP

2011.61.33.001877-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : GALLEON ESTRUTURAS PRE MOLDADAS DE CONCRETO LTDA -EPP e outros
ADVOGADO : MARCOS SIDNEI REBOLLEDO ARRANZ
APELANTE : SP053394 JOSE EDSON CAMPOS MOREIRA e outro
ADVOGADO : MARCOS SIDNEI REBOLLEDO ARRANZ
APELANTE : M S REBOLLEDO ARRANZ ESTRUTURAS -EPP
ADVOGADO : SP053394 JOSE EDSON CAMPOS MOREIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00018779820114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

Desistência

Homologo, para que produza seus jurídicos e legais efeitos, a desistência do recurso manifestada às folhas 261/262, com fundamento no artigo 501 do Código de Processo Civil.

Certificado o trânsito em julgado, baixem-se os autos à Vara de origem para providências de praxe.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001707-27.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.001707-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ANDALUZ FOMENTO MERCANTIL LTDA -EPP
ADVOGADO : SP153291 GLAUCO MARCELO MARQUES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00017072720134036111 2 Vr MARILIA/SP

Renúncia

Cuida-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, extinguindo o feito nos termos do art. 269, I, do CPC.

Houve contrarrazões da União às fls. 328/329.

Às fls. 331/332, a apelante renunciou ao direito em que se funda a ação, tendo em vista a adesão ao parcelamento previsto na Lei 11.941/09. Instada a se manifestar, a União Federal não se opôs ao pedido de renúncia (fl. 343).

Outrossim, com a adesão ao parcelamento previsto na Lei 11.941/09, o executado pode renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação, ficando isento da condenação em honorários advocatícios.

Neste sentido já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. DESISTÊNCIA, PELO CONTRIBUINTE, DA AÇÃO JUDICIAL PARA FINS DE ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS (ARTIGO 26, DO CPC). DESCABIMENTO. VERBA HONORÁRIA COMPREENDIDA NO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69. 1. A condenação, em honorários advocatícios, do contribuinte, que formula pedido de desistência dos embargos à execução fiscal de créditos tributários da Fazenda Nacional, para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal, configura inadmissível bis in idem, tendo em vista o encargo estipulado no Decreto-Lei 1.025 /69, que já abrange a verba honorária (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 475.820/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 08.10.2003, DJ 15.12.2003; EREsp 412.409/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, julgado em 10.03.2004, DJ 07.06.2004; EREsp 252.360/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 13.12.2006, DJ 01.10.2007; e EREsp 608.119/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 27.06.2007, DJ 24.09.2007. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.006.682/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19.08.2008, DJe 22.09.2008; AgRg no Resp 940.863/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 27.05.2008, DJe 23.06.2008; REsp 678.916/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.04.2008, DJe 05.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 767.979/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.10.2007, DJ 25.10.2007; Resp 963.294/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 02.10.2007, DJ 22.10.2007; e REsp 940.469/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 11.09.2007, DJ 25.09.2007). 2. A Súmula 168, do Tribunal Federal de Recursos, cristalizou o entendimento de que: "o encargo de 20%, do

Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

3. Malgrado a Lei 10.684/2003 (que dispôs sobre parcelamento de débitos junto à Secretaria da Receita Federal, à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e ao Instituto Nacional do Seguro Social) estipule o percentual de 1% (um por cento) do valor do débito consolidado, a título de verba de sucumbência, prevalece o entendimento jurisprudencial de que a fixação da verba honorária, nas hipóteses de desistência da ação judicial para adesão a programa de parcelamento fiscal, revela-se casuística, devendo ser observadas as normas gerais da legislação processual civil.

4. Conseqüentemente, em se tratando de desistência de embargos à execução fiscal de créditos da Fazenda Nacional, mercê da adesão do contribuinte a programa de parcelamento fiscal, descabe a condenação em honorários advocatícios, uma vez já incluído no débito consolidado o encargo de 20% (vinte por cento) previsto no Decreto-Lei 1.025/69, no qual se encontra compreendida a verba honorária.

5. In casu, cuida-se de embargos à execução fiscal promovida pela Fazenda Nacional, em que o embargante procedeu à desistência da ação para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal (Lei 10.684/2003), razão pela qual não merece reforma o acórdão regional que afastou a condenação em honorários advocatícios, por considerá-los "englobados no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69, o qual substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp 1143320 / RS, processo: 2009/0106334-9, Data do Julgamento: 12/5/2010, Relator: Ministro LUIZ FUX)

Decido.

Com fundamento no artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, homologo, para que produza os seus jurídicos e legais efeitos, a renúncia ao direito em que se funda a ação, manifestada às fls. 331/332, restando prejudicada a apelação interposta.

Deixo de condenar a embargante em honorários advocatícios, tendo em vista que o encargo legal do Decreto-lei 1.025/96 substitui a condenação do devedor na verba honorária, nos termos da Súmula 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos e do artigo 3.º do Decreto-lei 1.645/78.

Oportunamente, após o trânsito em julgado, baixem-se os autos à Vara de origem para providências de praxe.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000501-75.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.000501-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ANDALUZ FOMENTO MERCANTIL LTDA -EPP
ADVOGADO : SP153291 GLAUCO MARCELO MARQUES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00005017520134036111 2 Vr MARILIA/SP

Renúncia

Cuida-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido, extinguindo o feito nos termos do art. 269, I, do CPC, além de condenar a autora no pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Houve contrarrazões da União às fls. 544/545.

Às fls. 547/548, a apelante renunciou ao direito em que se funda a ação, tendo em vista a adesão ao parcelamento previsto na Lei 11.941/09. Instada a se manifestar, a União Federal não se opôs ao pedido de renúncia (fl. 559).

Decido.

Com fundamento no artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, homologo, para que produza os seus efeitos legais e jurídicos, a renúncia ao direito em que se funda a ação, manifestada às folhas 547/548, restando prejudicada a apelação interposta.

Em relação aos honorários, verifico que os autos em questão não se encontram em consonância com a disposição legal do art. 6.º da Lei 11.941/09, uma vez que esta ação não versa sobre exclusão ou reinclusão em parcelamentos anteriores, conforme previsto no referido artigo:

Art. 6.º O sujeito passivo que possuir ação judicial em curso, na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, deverá, como condição para valer-se das prerrogativas dos arts. 1.º, 2.º e 3.º desta Lei, desistir da respectiva ação judicial e renunciar a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda a referida ação, protocolando requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos do inciso V do caput do art. 269 da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, até 30 (trinta) dias após a data de ciência do deferimento do requerimento do parcelamento.

§ 1.º Ficam dispensados os honorários advocatícios em razão da extinção da ação na forma deste artigo.

§ 2.º Para os fins de que trata este artigo, o saldo remanescente será apurado de acordo com as regras estabelecidas no art. 3.º desta Lei, adotando-se valores confessados e seus respectivos acréscimos devidos na data da opção do respectivo parcelamento. (grifos)

A interpretação da mencionada norma legal, por nossos tribunais, não tem sido outra senão a fixação de honorários advocatícios, em desfavor daquele que desistiu, nos termos do art. 26, CPC, com exceção de ação que versar sobre o restabelecimento ou reinclusão em parcelamentos.

Nesse sentido, decide o Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESISTÊNCIA. ADESÃO AO REFIS. PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Corte Especial, na assentada de 25 de fevereiro de 2010, firmou o entendimento de que, consoante o art. 6.º, § 1.º, da Lei 11.941, de 2009, só é dispensado dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos". 3. Nas demais hipóteses, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o art. 26, caput, do Código de Processo Civil, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito. 4. Embargos de Declaração rejeitados. (STJ, EDDAG 201000302620, Relator Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE DATA: 16/09/2010). (grifos)

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. RECEBIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO. HOMOLOGAÇÃO. DESISTÊNCIA. AUSÊNCIA. CONDENAÇÃO. HONORÁRIOS. PETIÇÃO. DISPENSA. IMPOSSIBILIDADE, IN CASU. 1. A fungibilidade recursal autoriza o recebimento dos embargos declaratórios como agravo regimental em razão de sua nítida pretensão infringente. 2. O artigo 6.º, § 1.º, da Lei n.º 11.941, de 2009, só dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos". 3. Demais hipóteses, por ausência de disposição expressa, não enseja a dispensa da condenação em honorários advocatícios por quem requereu a desistência. 4. Precedente da Corte Especial: AgRg nos EDcl nos EDcl no RE nos EDcl no AgRg no REsp 1009559/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 25/02/2010, DJe 08/03/2010.

5. Embargos declaratórios recebidos como agravo regimental ao qual se nega provimento. (STJ, EDDAG 200801760192, Relator Luiz Fux, Primeira Turma, DJE DATA: 14/12/2010). (grifos).
AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. ADESÃO AO REFIS. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. - A verba honorária é efetivamente devida em casos de extinção da ação proposta pela empresa contribuinte contra o Fisco. Inteligência do art. 26 do CPC. - A adoção ao REFIS é uma faculdade dada à pessoa jurídica pelo Fisco, assim, ao optar pelo programa, deve sujeitar-se às suas regras - a confissão do débito e a desistência da ação, com a conseqüente responsabilidade pelo pagamento da verba advocatícia. - A Corte Especial, no julgamento do AgRg nos EDcl nos EDcl no RE nos EDcl no AgRg no REsp n.º 1.009.559, da relatoria do Ministro Ari Pargendler, fixou a tese de que o artigo 6.º, § 1.º, da Lei n.º 11.941 de 2009 somente dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos". agravo regimental improvido. (STJ, AARESP 200902009969, Relator César Asfor Rocha, Segunda Turma, DJE DATA: 04/02/2011). (grifos)

Também se aplica o mencionado entendimento nesta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ADESÃO A PARCELAMENTO. LEI N.º 11.941/2009. DESISTÊNCIA. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. EXTINÇÃO NOS TERMOS DO ART. 269, V, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. RECURSO PREJUDICADO. 1. Pendentes de apreciação os embargos de declaração, e tendo formulado a embargante pedido de desistência com renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, considerando sua adesão ao parcelamento de débitos previsto na Lei n.º 11.941/2009, em se tratando de fato superveniente, há de ser acolhido o pedido. 2. Entendimento desta Turma. 3. Nos termos do § 1.º, do artigo 6.º da Lei n.º 11.941/2009, a dispensa dos honorários advocatícios abrange tão-somente os casos de renúncia em ações nas quais se requer o restabelecimento pelo contribuinte de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, consistindo o caso em questão em hipótese diversa. 4. Precedentes do STJ. 5. honorários advocatícios mantidos em 0,5% (meio por cento) sobre o valor atualizado da causa, tal como fixado no acórdão. 6. Homologação do pedido de desistência, com renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, extinguindo o processo com julgamento de mérito, nos termos do art. 269, V, do CPC. Embargos de declaração prejudicados. (TRF 3.ª Região, AC 200461000356317, Relator Márcio Moraes, Terceira Turma, DJF3 CJ1 DATA: 19/11/2010). (grifos).
AGRAVO LEGAL - RENÚNCIA - LEI N.º 11.941/2009 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ART. 26 DO CPC. 1. A Lei n.º 11.941/2009 só isentou do pagamento dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir da ação judicial na qual pleiteie o "restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos". 2. Não sendo essa a hipótese dos autos, aplica-se o disposto no artigo 26, caput, do Código de Processo Civil, segundo o qual: "se o processo terminar por desistência ou reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu ou reconheceu". 3. Agravo a que se nega provimento. (TRF 3.ª Região, APELREE 200361000349047, Relatora Marli Ferreira, Quarta Turma, DJF3 CJ1 DATA: 21/02/2011). (grifos).

Destarte, além de prestigiar os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade e com fundamento no artigo 20, § 4.º do CPC, fixo os honorários advocatícios em R\$ 10.000,00, tendo em vista que o valor atribuído à causa em 06/02/2013 foi de R\$ 327.588,44.

Oportunamente, após o trânsito em julgado, baixem-se os autos à Vara de origem para providências de praxe.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001214-26.2013.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : O J GONCALVES OSVALDO CRUZ e outro
: OSMAR JOSE GONCALVES
No. ORIG. : 03.00.00041-7 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL, em face de sentença que reconheceu a ocorrência de prescrição intercorrente e julgou extinta a execução fiscal movida contra O. J. Gonçalves Osvaldo Cruz e Osmar José Gonçalves, com fundamento no artigo 269, IV do Código de Processo Civil. (Execução Fiscal no valor de R\$ 8.849,76 em 26/5/2003).

Nas razões recursais, aduz a apelante a não ocorrência de prescrição intercorrente, por ausência dos requisitos do artigo 40 da Lei nº 6.830/1980.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta E. Corte.

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.

Quanto à remessa oficial, a jurisprudência desta Turma é no sentido de não submeter a sentença ao reexame necessário se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

Com razão a União Federal, ora apelante.

De fato, compulsando os autos, verifica-se que não foram preenchidos os requisitos elencados pelo artigo 40 da Lei de Execuções Fiscais - com as alterações trazidas pela Lei nº 11.051/2004, cuja aplicabilidade é imediata, nos termos já decididos pelo Superior Tribunal de Justiça (exemplificativamente: REsp 849.494/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 25.09.2006, REsp nº 810.863/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 20.03.2006 e REsp nº 794.737/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 20.02.2006, REsp 913704 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 10/04/2007, v.u., DJ 30/04/2007) - que autorizam a decretação, de ofício, pelo magistrado, da prescrição intercorrente.

Não houve despacho determinando a suspensão do andamento do feito nos termos preconizados pela Lei nº 6.830/80 em seu artigo 40, isto é, em virtude da não localização da executada ou de bens passíveis de penhora, mas tão-somente um pedido de suspensão do feito pelo prazo de 180 (cento e oitenta) dias, para verificação administrativa do parcelamento a que aderiu o executado (fls. 32) e outro de suspensão por 30 (trinta) dias para realização de diligências junto à Receita Federal (fls. 54).

Também não houve remessa ao arquivo e, especialmente, não houve inércia da exequente na condução do processo, conforme se infere das manifestações de fls. 26, 32, 36/38, 48/50, 54, 57/62 e 69.

Ausentes os requisitos legais, não há que se falar em decretação da prescrição intercorrente, conforme jurisprudência do C. STJ e desta E. Corte Regional, nos termos dos seguintes julgados citados exemplificativamente:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DE SENTENÇA E CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PIS. LC Nº 07/70. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA NOS PARÂMETROS LEGAIS. 1. Afastada a alegação de nulidade da r. sentença por ausência de fundamentação. A decisão recorrida rebateu todos os pontos trazidos pela embargante em sua inicial, conforme preceitua o art. 93, X, da Constituição Federal. 2. Não há que se falar, outrossim, em cerceamento de defesa. Tratando-se de tributo declarado pelo contribuinte ou sujeito ao lançamento por homologação, nos termos do art. 150 do CTN, no qual tem o sujeito passivo o dever de verificar a ocorrência do fato gerador, apurar o montante devido e realizar o recolhimento nos parâmetros dispostos pela legislação fiscal, incabível a alegação de prejuízo ou faturamento negativo. 3. Assim dispõe o § 4º do artigo 40 da Lei n.º 6.830/80, incluído pela Lei n.º 11.051 de 29 de dezembro de 2004: Se da decisão que ordenar o

arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato. 4. In casu, da análise dos autos, não se constata qualquer arquivamento, o que afasta a possibilidade do transcurso do prazo quinquenal que possibilita a extinção da execução pela prescrição intercorrente. 5. A Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º da Lei n.º 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional. 6. É dispensável a presença de demonstrativo atualizado do débito, com elementos que permitam ao executado conhecer o método de cálculo, os índices utilizados, as capitalizações lançadas, e o resultado final. A propósito, este é o entendimento desta E. Turma, consignado nos seguintes precedentes: AC n.º 95.03.104035-3, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 20.03.2002, DJU de 21.06.2002, p. 788 e AC n.º 1999.03.99.088905-6, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 18.09.2002, DJU 25.11.2002, p. 556. 7. Apelação improvida."

(AC 0002550-91.2001.4.03.6117, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/04/2010)

Portanto, de rigor o retorno dos autos à origem para prosseguimento da execução fiscal, pois não há que se falar em ocorrência de prescrição intercorrente ante a ausência dos requisitos do artigo 40 da LEF.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação da União, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009974-52.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.009974-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : FORJISINTER IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP284535A HARRISON ENEITON NAGEL
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00099745220024036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 597/611: A apelante peticionou informando a sua adesão às disposições da Lei nº 11.941/2009.

Ocorre que a petição protocolada em 2/2/2010, nos foi encaminhada por meio de ofício, oriundo da Nona Vara Federal de Execuções Fiscais, apenas em março do corrente, tendo sido juntada aos autos em 20/3/2014.

Referida petição foi subscrita pelo Dr. Edison Freitas de Siqueira, que em 20/12/2010 substabeleceu, sem reservas, os poderes que lhe foram outorgados.

Proferi despacho à fl. 613 solicitando à apelante que esclarecesse se estaria renunciando ao direito sobre o qual se funda a ação, e, em caso positivo, que providenciasse instrumento de mandato com poderes específicos para tal.

Diante da ausência de manifestação, determino que o atual advogado da requerente, Dr. Harrison Eneiton Nagel, ratifique a petição de fls. 597/611, apresentando procuração com poderes para renunciar, sob pena de desentranhamento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : MARCOS AUGUSTO BENNEMANN PINTO
ADVOGADO : SP227757 MANOEL YUKIO UEMURA e outro
No. ORIG. : 00002346420124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União nos autos de ação de repetição de indébito em que se objetiva a restituição de valores indevidamente recolhidos a título de imposto de renda incidente sobre juros de mora recebidos no contexto de reclamação trabalhista.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar a União a restituir à parte autora os valores indevidamente pagos a título de IRPF incidente sobre os juros de mora pagos em sede de reclamação trabalhista. Condenou, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da condenação.

Em suas razões de apelação, aduz a União que há incidência tributária do imposto de renda sobre valores recebidos em reclamação trabalhista.

Regularmente processado o feito, subiram os autos à Superior Instância.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557, do CPC.

Com efeito, no tocante à incidência do imposto de renda sobre os juros moratórios, cumpre consignar que o C. STJ, em recente julgado proferido na 1ª Seção, RESP 1.089.720, da Relatoria do Ministro Mauro Campbell, publicado no DJE 28/11/2012, firmou o seguinte entendimento:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR.

1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia).

3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamatória trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamatória se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011). 3.1. Nem todas as reclamatórias trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão Documento:

1186172 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 28/11/2012 Página 1 de 26 Superior Tribunal de Justiça exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88. 3.2. O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas.

4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, 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".

5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamatória trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas.

6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho:

Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90);

Acessório: Juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (acessório segue o principal).

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido."

Assim, entendo que a regra geral é a de incidência do imposto de renda sobre os juros de mora, nos termos do disposto no artigo 16, "caput", e parágrafo único, da Lei nº 4.506/64, inclusive naqueles percebidos nas reclamações trabalhistas.

Contudo, há duas situações excepcionais em que o imposto de renda não incide sobre os juros de mora, quais sejam: a) verbas trabalhistas recebidas no contexto de rescisão do contrato de trabalho, tendo como causa a perda do emprego, independentemente de que as verbas principais possuam natureza jurídica indenizatória ou remuneratória, isentas ou não isentas da incidência do imposto, a teor do disposto no artigo 6º, V, da Lei nº 7713/88; e b) juros de mora que incidem sobre verbas trabalhistas principais isentas do imposto de renda, também estão isentos, mesmo quando pagos fora do contexto da rescisão contratual, consoante estabelece a regra do acessório que segue o principal.

Verifico que, na hipótese dos autos, a verba principal foi recebida pelo autor a título de adicional de insalubridade (fls. 17), que pelo seu caráter remuneratório, constitui acréscimo patrimonial, (Precedentes do STJ: REsp nº 200302191600, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, . 19/12/2008), a ensejar a incidência da exação sobre os juros de mora, ante a regra "accessorium sequitur principale".

Ante o exposto, dou provimento à apelação da União, para reconhecer a incidência do imposto de renda sobre os juros de mora percebidos, invertendo os ônus de sucumbência e condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios que arbitro em 10% sobre o valor da causa, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00016 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009532-77.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.009532-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

PARTE AUTORA : MARLY ANTONIA SATIL SORRENTINO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 12/05/2014 409/682

ADVOGADO : SP205562 ALINE SATIL BATAGLIA e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00095327720124036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de conhecimento, pelo rito ordinário, em que se busca compelir a União ao cumprimento de obrigação de fazer consistente na emissão de autorização para procedimentos pré e pós operatórios amparados pelo convênio médico do Fundo de Saúde do Exército.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer a "obrigação da União de autorizar a internação e cirurgia da autora, no dia 10/10/2012, tal como preconizada pelo médico responsável".

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Regularmente processado o feito, sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

A Remessa Oficial não merece ser conhecida, já que a União manifestou expressamente, às fls. 87, o seu desinteresse em recorrer, com fundamento em Nota Interna nº 059/2013-PSU-STC.

Sendo assim, a teor do disposto no artigo 19, § 2º, da Lei 10.522/2002, fica obstada a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório quanto à matéria de fundo.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial.**

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001592-33.2009.4.03.6115/SP

2009.61.15.001592-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : VAGNA PRADELA NASCIMENTO
ADVOGADO : SP133043 HELDER CLAY BIZ
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
No. ORIG. : 00015923320094036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por Vagna Pradela Nascimento nos autos de ação de obrigação de fazer, com pedido de tutela antecipada, em que se objetiva o cancelamento de seu número de inscrição perante o Cadastro de Pessoas Físicas e conseqüente expedição de novo número.

Alega a parte, em síntese, que teve seu CPF furtado e, a partir de então, referido documento passou a ser utilizado de forma indevida, o que ocasionou a constituição ilícita de dívidas em seu nome.

A antecipação da tutela restou indeferida. A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados R\$300,00, cuja execução ficará suspensa a teor do art. 12, da Lei nº 1.060/50.

A parte autora, em suas razões de apelo, aduz, em síntese, que a decisão fere o art. 5º, X, da C.F., já restaram violados seus direitos à vida privada, honra e imagem. Diz, ainda, que há jurisprudência favorável à sua pretensão.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC.

A sentença recorrida não merece reparos.

Com efeito, cuida-se de ação de obrigação de fazer, ajuizada com o objetivo de ser a ré condenada a expedir ao autor nova inscrição perante o Cadastro Pessoa Física.

O Cadastro de Pessoas Físicas, instituído pela Lei n. 4.862/65, em seu artigo 11, atualmente encontra regulamentação na Instrução Normativa n. 864/08 da Secretaria da Receita Federal, a qual manteve as disposições da Instrução Normativa nº 461/04 no tocante ao número e cancelamento de inscrição no citado cadastro, que assim estabelecia:

Número único de inscrição

Art. 22. O número de inscrição no CPF é atribuído à pessoa física uma única vez, sendo de uso exclusivo desta, vedada, a qualquer título, a concessão de uma segunda inscrição.

Parágrafo único. O número de inscrição no CPF é atribuído à pessoa física independentemente da geração do Cartão CPF.

Cancelamento da Inscrição

Art. 44. O cancelamento da inscrição no CPF se dará:

I - a pedido;

II - de ofício.

Cancelamento a pedido

Art. 45. O cancelamento da inscrição no CPF a pedido se dará:

I - quando constatada a multiplicidade de inscrições pela própria pessoa física; ou

II - nos casos de óbito da pessoa física inscrita.

Cancelamento de ofício

Art. 46. Será cancelada, de ofício, a inscrição no CPF nas seguintes hipóteses:

I - atribuição de mais de um número de inscrição para uma mesma pessoa física;

II - no caso de óbito informado por terceiro, em conformidade com convênios de troca de informações celebrados com a SRF;

III - por decisão administrativa, nos demais casos;

IV - por determinação judicial.

Art. 47. O cancelamento de ofício da inscrição no CPF será efetuado pelo titular da unidade da SRF que tomar conhecimento do fato que o motivou, por meio de Ato Declaratório Executivo, publicado no Diário Oficial da União, que identificará sua motivação.

Depreende-se da análise da norma supra transcrita ser vedada a concessão de uma segunda inscrição da pessoa física no Cadastro de Pessoas Físicas, somente se podendo cogitar de cancelamento da inscrição originária nos casos taxativamente ali previstos.

A Administração Pública está sujeita ao princípio da legalidade, inserido no artigo 37, *caput*, da Constituição Federal, segundo o qual a ela somente é permitido fazer aquilo que a lei expressamente determina.

A respeito do tema, ensina Celso Antonio Bandeira de Mello, em seu Curso de Direito Administrativo:

"Ao contrário dos particulares, os quais podem fazer tudo o que a lei não proíbe, a Administração só pode fazer o que a lei antecipadamente autorize. Donde, administrar é prover aos interesses públicos, assim caracterizados em lei, fazendo-o na conformidade dos meios e forma nela estabelecidos ou particularizados segundo suas disposições. Segue-se que a atividade administrativa consiste na produção de decisões e comportamentos que, na formação escalonada do Direito, agregam níveis maiores de concreção ao que já se contém abstratamente nas leis (Curso de Direito Administrativo, 19ª ed., Malheiros Editores, 2005, p. 93)".

Dessa forma, no caso em tela, não cabe impor outra atitude à Administração Pública, senão a de negar pedido de cancelamento de inscrição e obtenção de novo cadastro, já que a utilização indevida do número de inscrição do contribuinte por terceiro não está prevista dentre as hipóteses que autorizam tal cancelamento.

Sobre o tema, já se pronunciaram os Tribunais Regionais, reconhecendo a legalidade do ato praticado pela Administração. Vejamos:

ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE DA CONCESSÃO DE NOVO REGISTRO NO CADASTRO DE PESSOAS FÍSICAS. A HIPÓTESE PRESENTE NÃO ESTÁ INCLUSA NO ROL DA INSTRUÇÃO NORMATIVA-SRF Nº 90/99. NORMA DE ORDEM PÚBLICA.

- Apelação em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava o cancelamento do número no Cadastro de Pessoa Física, a fim de que seja concedida uma nova inscrição.

- A Instrução Normativa nº 90 da Secretaria da Receita Federal, de 22 de julho de 1999, dispõe que "o número de inscrição no CPF é atribuído à pessoa física uma única vez, sendo vedada, a qualquer título, a solicitação de uma segunda inscrição".

- A disposição acima mencionada possui algumas exceções, porém, não é possível a concessão de novo número de registro no CPF em caso de furto do documento.

- O dispositivo mencionado é de ordem pública, uma vez que a concessão indiscriminada de números de CPF's pode gerar uma maior facilidade para a prática de atos fraudulentos ou excusos.

- O cancelamento do número de inscrição do CPF do autor não será, ao contrário do que pensa, o remédio para seus problemas, eis que, pelo conteúdo probatório trazido aos autos, a quadrilha que utilizou o documento

furtado, vale-se também de seu nome e reproduz sua assinatura para fins ilícitos.

- Recurso improvido.

(TRF/2ª Região, AC N. 257164, Proc. n. 200102010018827/RJ, 1ª Turma, Relatora Juíza Regina Coeli M. C. Peixoto, DJU de 22/11/2002, p. 294).

ADMINISTRATIVO. CANCELAMENTO DE CPF. NOVA INSCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. IN 461/04. VALIDADE DA RECUSA ADMINISTRATIVA.

1- A Instrução Normativa nº 461/04 prevê que a cada pessoa física será atribuída, uma única vez, o número de inscrição no CPF, vedada, a qualquer título, a concessão de uma segunda inscrição.

2- As exceções à regra acima constam dos arts. 45 e 46 da mesma IN, os quais não contemplam a hipótese de utilização indevida do número do CPF por outra pessoa.

3- A Administração Pública encontra-se submetida ao princípio da estrita legalidade, somente podendo fazer aquilo que a lei lhe autoriza.

4- Inexiste previsão no ordenamento legal a amparar a pretensão da autora, não se vislumbrando, assim, ilegalidade na negativa da autoridade da Secretaria da Receita Federal ao negar o cancelamento da inscrição da autora no CPF com a posterior concessão de um novo número.

5- Prevalência do princípio da segurança jurídica, bem como da supremacia do interesse público sobre o particular.

6- Eventuais reparações (mormente com vistas à preservação de sua dignidade) deverão de ser buscadas perante os estabelecimentos que admitiram o uso indevido do seu CPF.

7- Precedentes: TRF - 1ª Região, AC 199901000336375, Rel. Juiz Moacir Ferreira Ramos DJU 13/11/03; TRF - 2ª Região, AC 200102010018827, Rel. Juíza Regina Coeli Peixoto, DJU 22/11/02; TRF - 4ª Região, AC 200270000713787, Rel. Juiz Valdemar Capeletti, DJU 13/07/05 e AG 200704000103439, Rel. Juiz Álvaro Junqueira, DJ 07/08/07.

8- Apelação à qual se nega provimento, mantendo-se, na íntegra, a r. sentença.

(TRF/3ª Região, AC n. 200461140080734/SP, 6ª Turma, Relator Juiz Lazarano Neto, DJU de 11/02/2008, p. 573)

ADMINISTRATIVO. CADASTRO DE PESSOAS FÍSICAS DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. CANCELAMENTO DE INSCRIÇÃO. DEFERIMENTO DE NOVA INSCRIÇÃO.

- O cancelamento da inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas somente é autorizado, a pedido, quando constatada a multiplicidade de inscrições ou em caso de óbito; e de ofício, quando atribuído mais de um número de inscrição, em caso de óbito informado por terceiro, havendo decisão administrativa ou por determinação judicial.

- Pedido que não pode ser atendido porque a espécie versa sobre furto de documento, hipótese não contemplada no elenco supramencionado.

- Dispositivo de ordem pública no interesse da segurança coletiva, de vez que a multiplicidade de números de inscrição enseja maior facilidade para a prática de ilicitudes.

(TRF/4ª Região, AC N. 200270000713787/PR, 4ª Turma, Relator Juiz Valdemar Capeletti, DJU de 13/07/2005, p. 535)

Ante o exposto, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00018 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0015059-35.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.015059-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
PARTE AUTORA : MURILO GURJAO SILVEIRA AITH e outro
: LUCAS FERREIRA FELIPE
ADVOGADO : SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00150593520104036183 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial, nos autos de mandado de segurança em que os impetrantes, advogado e estagiário, objetivam o acesso aos autos do processo administrativo de benefício previdenciário de aposentadoria nº 129.840.996-6, inclusive para extração de cópias.

Sustentam os impetrantes, em síntese, que: a) tiveram o pedido de vista dos autos negado em diversas oportunidades; e b) tal proceder fere as disposições contidas no art. 29, §º 1º do Regulamento Geral da Advocacia e na Lei nº 8.906/94, art. 7º, XII, §§ 1º e 2º.

A sentença julgou procedente o pedido e concedeu a segurança, para determinar à autoridade que permita o acesso dos impetrantes aos autos do processo administrativo vinculado ao benefício nº 129.840.996-6, de titularidade do segurado Carlos Alberto Biselli.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Regularmente processado o feito, subiram os autos à Superior Instância.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557, do CPC.

A sentença não merece reparos.

Com efeito, a Constituição da República prescreve em seu artigo 133 que: "O advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei".

No que se refere ao direito da impetrante à retirada de autos de processo administrativo da repartição competente, bem assim à extração de cópias, tal assertiva constitui direito do advogado previsto no artigo 7º, XV, do Estatuto da Ordem.

Assim, o direito em análise é fruto do *status* conferido ao advogado pela Constituição e pela Lei Federal, não podendo ser restringido por ato de quem quer que seja, ainda que se alegue razões de oportunidade e conveniência para o bom funcionamento do serviço público.

Confira-se, por oportuno, o seguinte julgado, de minha relatoria:

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ADVOGADO. PRERROGATIVAS. PROCESSO ADMINISTRATIVO. VISTA E EXTRAÇÃO DE CÓPIAS. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. AUSÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA.

1. Preliminar de não conhecimento do recurso de apelação acolhida, em face da ausência de sucumbência no tocante à matéria recorrida.

2. A Constituição Federal estabelece o direito à ampla defesa e ao contraditório, atribuindo-lhes a natureza de garantia fundamental. Tais garantias são asseguradas tanto na seara judicial quanto no âmbito administrativo (art. 5º, LV).

3. A Administração Pública, nos termos do caput do art. 37, da CF/1988, deve respeitar os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficácia. Sendo dificultado em demasia o acesso aos autos do processo administrativo, sem que tal medida esteja amparada no interesse público, há clara violação ao princípio da publicidade.

4. Esta E. Corte Regional entende ser direito do advogado não apenas a extração de cópias, mas a efetiva carga dos autos da repartição administrativa.

5. Precedentes deste Tribunal.

6. Apelação não conhecida."

(AMS nº 2007.61.00.027583-5/SP, j. 17/11/2011, DJ 03/03/2009 - grifos nossos)

No mesmo sentido: AMS nº 0001043-28.2011.4.03.6123, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 17/11/2011, DJ 01/12/2011.

Ante o exposto, nego seguimento à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

2011.61.26.007521-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
PARTE AUTORA : RODMAR TEC ASSISTENCIA TECNICA S/S LTDA
ADVOGADO : SP233229 THIAGO CARLONE FIGUEIREDO e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00075214320114036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em mandado de segurança em que se objetiva afastar ato da autoridade coatora que deixou de analisar e julgar pedidos de restituição de tributos, com base no artigo 31, da Lei nº 8.212/91.

Alega a impetrante excesso de prazo para análise de pedidos de devolução de tributos, cujos requerimentos foram protocolados há mais de dois anos da data da impetração do presente mandado de segurança.

A sentença concedeu parcialmente a segurança, para determinar que a autoridade coatora aprecie os requerimentos no prazo máximo de sessenta dias a contar da decisão.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Regularmente processado o feito, sem interposição de recursos voluntários, subiram os autos à Superior Instância.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557, do CPC.

A sentença não merece reparos.

Com efeito, o C. STJ já se posicionou no sentido de que uma vez concluída a instrução do processo administrativo, cumpre à Administração apreciá-lo no prazo de trinta dias, prorrogáveis por mais trinta, desde que justificados.

Cumpra observar que os pedidos de repetição dos tributos foram protocolados entre 09/09/2009 e 10/11/2010 e, até a data da impetração do presente mandamus (12/12/2011) não foram apreciados pela autoridade coatora, sob o fundamento de que há excesso de processos para análise.

Há que se entender, contudo, que tal justificativa não se mostra razoável, ante o princípio da eficiência, prescrito nas disposições do artigo 37, caput, da Constituição Federal e nos termos da Lei nº 9.784/99, que regulamenta o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal.

Neste sentido, colhi o seguinte julgado, cuja ementa abaixo transcrevo:

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE RESSARCIMENTO DE CRÉDITOS (PIS E COFINS). PRAZO PARA JULGAMENTO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE COMANDO NORMATIVO CAPAZ DE INFIRMAR A DECISÃO IMPUGNADA. SÚMULA N.º 284 DO STF. OMISSÃO ? ART. 535, CPC. INOCORRÊNCIA. ADEMAIS, LEI 9.784/99. MORA DA AUTORIDADE. PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, EFICIÊNCIA E CIDADANIA. PRECEDENTE. 1. Incide a Súmula 284 do STF ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."), acarretando a inadmissibilidade do recurso especial, quando os motivos que embasaram a alegação de violação à lei federal fogem, não guardam pertinência ou não alcançam os fundamentos do acórdão recorrido. (Precedentes: REsp 441.800/CE, 5ª T., Rel. Min. Jorge Scartezini, DJ 06/05/2004; AGREsp 363.511/PE, 2ª T., Rel. Min. Paulo Medina, DJ 04/11/2002). 2. Ademais, concluída a instrução do processo administrativo, de acordo com o art. 49 da Lei n. 9.784, de 29.01.1999, a Administração tem o prazo de até trinta para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada, onde havendo omissão da autoridade em prestar resposta ao administrado, viável a concessão da ordem, por força dos princípios da legalidade, da eficiência e da cidadania (Precedente: REsp 980.271/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, DJ 03/03/2008) 3. O acórdão recorrido, em sede de embargos de declaração, que enfrenta explicitamente a questão embargada não enseja recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC. 4. 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. 5. Agravo regimental desprovido. (AgREsp nº 200801992269; 1ª Turma, Rel. Min Luiz Fux, j. 18.05.2010).

Ante o exposto, nego seguimento à remessa oficial, nos termos da fundamentação.
Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007498-93.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.007498-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : ANDRE PALOMO COELHO e outros
: MARCIO CREJONIAS
: MARIO CARANO NETO
: SHIUE YANG SHUN
: DAVI WANG TA WEI
ADVOGADO : SP051336 PEDRO MORA SIQUEIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
PARTE AUTORA : REGIS NUNES CARNEVALE

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora, nos autos de ação de conhecimento, pelo rito ordinário, em que se objetiva o reconhecimento da ilegalidade dos critérios distintos entre homens e mulheres para aferição de suas aptidões físicas.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora, em suas razões de apelação, aduz, em síntese, que o princípio da isonomia não se aplica em processo de seleção para admissão a emprego ou cargo público quando se trata de mesma função a ser exercida. Regularmente processado o feito, subiram os autos à Superior Instância.

É o relatório. Decido.

Não merece reparos a sentença recorrida.

Com efeito, é entendimento jurisprudencial consolidado no sentido de que não inexistente ilegalidade ou inconstitucionalidade sobre a fixação de critérios distintos para candidatos do sexo masculino e feminino nas provas de aptidão física, em concurso público, em razão das diferenças entre o homem e a mulher em sua constituição física e nos aspectos biológicos.

Cumpra observar, ademais, que tais diferenças, mormente no que tange à força física, propicia a observância de critérios diferenciados para a seleção de pessoas do sexo masculino e feminino, tendo em vista que o princípio da isonomia estabelece não só a igualdade de tratamento entre os iguais, mas também que os desiguais devem ser tratados na medida das suas desigualdades.

Neste sentido, os seguintes julgados que bem elucidam o tema:

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. AGENTE DE POLÍCIA FEDERAL. REPROVAÇÃO NO TESTE DE SALTO EM DISTÂNCIA. CONTINUIDADE NO CERTAME POR MEDIDA JUDICIAL. APROVAÇÃO NO CURSO DE FORMAÇÃO PROFISSIONAL. COMPROVAÇÃO DE PLENA APTIDÃO FÍSICA. DIREITO À NOMEAÇÃO. PRINCÍPIOS DA SEGURANÇA JURÍDICA, DO INTERESSE PÚBLICO E O DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. 1. A atribuição de critérios diferentes para a avaliação de candidatos do sexo feminino e masculino, nos testes de esforço físico em concurso público, não implica em ofensa ao princípio da igualdade, diante das evidentes diferenças na capacidade física de ambos. 2. Muito embora o Judiciário não possa imiscuir-se em questões referentes aos critérios específicos para a aprovação de candidatos em concursos públicos, devendo ater-se ao exame dos aspectos legais do certame, verifico que o cerne da questão

ora trazida cinge-se à análise objetiva da capacidade física para a participação e continuidade do candidato no evento e sua nomeação, caso aprovado nas demais fases. 3. O padrão exigido pelo Edital do certame para aprovação no teste de salto em distância, dos candidatos do sexo masculino, foi fixado no mínimo de três metros, tendo o autor alcançado marca inferior por apenas sete centímetros, fato que, a rigor, implicaria em sua desclassificação. 4. No entanto, por força de decisão liminar em medida cautelar, o candidato realizou e concluiu o Curso de Formação de Agente de Polícia Federal, tendo apresentado Histórico Escolar exemplar, destacando-se a nota da disciplina de Educação Física de 9,125 pontos e a Declaração da Divisão de Ensino da Academia Nacional de Polícia da Polícia Federal, no sentido da aprovação do candidato, tendo lhe sido possibilitado comprovar a plena capacidade para o exercício do cargo. 5. Considerando a diferença mínima, de sete centímetros, entre o resultado apresentado e o exigido no certame na prova de salto em distância; que o candidato foi aprovado em todas as demais fases do processo seletivo; que comprovou a sua aptidão física para o exercício do cargo, no Curso de Formação Profissional; que houve grande dispêndio de tempo e recursos na sua formação, por parte da União; que o autor foi nomeado em 17/2/2006 ao cargo de Agente da Polícia Federal, exercendo regularmente a profissão, ocupando desde então uma vaga do cargo efetivo e, diante do estabelecido pelos princípios da segurança jurídica, do interesse público e da instrumentalidade das formas (art. 244 do CPC), evidenciado o pleno alcance da finalidade do concurso, a r. sentença concessiva da segurança deverá ser integralmente mantida. 6. Apelação e remessa oficial improvidas. (REO 00104490219984036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. POLÍCIA FEDERAL. CANDIDATO CONSIDERADO INAPTO EM EXAME MÉDICO. PARTICIPAÇÃO NAS FASES SUBSEQÜENTES (PROVA DE CAPACIDADE FÍSICA). PRINCÍPIO DA ISONOMIA.

1. Não provadas em Juízo as alegadas irregularidades na realização da prova de capacidade física durante o certame, as normas do edital do concurso devem prevalecer.
2. Inexiste ofensa ao princípio da isonomia, em razão da distinção entre candidatos do sexo e do sexo feminino, quanto às exigências no referido teste de aptidão física para o mesmo cargo, pois a verdadeira igualdade está em tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, pois homens e mulheres têm características diferentes.
3. Apelação desprovida."

(TRF 1ª Região, AC 2000.01.00.101502-3, Rel. J. Conv. Moacir Ferreira Ramos, DJ 18/09/2006)

"CONCURSO PÚBLICO. SERVIDOR. DELEGADO DE POLÍCIA FEDERAL. PROVA DE APTIDÃO FÍSICA. EXIGÊNCIA DE ÍNDICES MENORES PARA AS MULHERES. ISONOMIA.

1. Não ofende o princípio da isonomia regra que, em concurso para Delegado de Polícia Federal, exige índices de capacitação física menores par as candidatas mulheres do que para os homens.
2. Apelação improvida."

(TRF 4ª Região, AC 95.04.356680, Rel. Des. Federal Otávio Roberto Pamplona, DJ 16/06/1999)

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCURSO PÚBLICO. PROVA DE CAPACITAÇÃO FÍSICA. DISTINÇÃO ENTRE OS CRITÉRIOS DE SELEÇÃO PARA HOMENS E MULHERES. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA.

- Candidatos excluídos de seleção em razão de reprovação no exame de capacitação física.
- Pleito fundado na aplicação igualitária dos critérios de seleção para homens e mulheres.
- Sabendo-se que a isonomia dá-se entre os iguais, não há como vislumbrar violação a princípio constitucional quando se trata os desiguais com desigualdade.
- Ausência de teratologia no despacho agravado.
- Agravo de instrumento improvido."

(TRF 5ª Região, AG 2002.05.00.010326-2, Rel. Des. Federal Petrucio Ferreira, DJ 20/10/2003)

APELAÇÃO CÍVEL. REMESSA OBRIGATÓRIA. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. POLÍCIA FEDERAL. TESTE FÍSICO. BARRA FIXA. MODALIDADE DINÂMICA. MULHER. OFENSA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. ACOLHIMENTO DA TESE. AUTOR A EXERCER PLENAMENTE AS FUNÇÕES. COMPROVAÇÃO EM CAMPO DE SUA CAPACIDADE. INUTILIDADE DA EXIGÊNCIA DO EXAME FÍSICO. SUCESSO, ADEMAIS, NO TESTE DE BARRA FÍSICA, COM ISOMETRIA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. RECURSOS DESPROVIDOS. 1 - A lide tem por cerne a exigência do teste de barra fixa, na modalidade dinâmica, para as mulheres em concurso para o Departamento da Polícia Federal, nos termos da Instrução Normativa n.º 03/2004 - DGP/DPF. Para ficar bem claro, a candidata tem de realizar uma flexão na barra fixa, mais uma sustentação por 15 (quinze) segundos. 2 - Alegando-se afronta ao princípio da isonomia, o pleito autoral foi julgado procedente no sentido de determinar que ANA PAULA BANDEIRA DE ANDRADE LIMA permanecesse no Curso de Formação, considerando-se seu sucesso no teste físico realizado na forma anterior,

segundo a Instrução Normativa n.º 003/2004-DGP/DPF. É dizer, exigiu-se apenas a permanência por 15 (quinze) segundos. 3 - Preliminarmente, rejeita-se a alegação da União de impossibilidade jurídica do pedido, sob o argumento de não competir ao Poder Judiciário examinar meritoriamente os critérios de aferição da capacidade física da candidata - seara discricionária da Administração Pública -, reverenciando-se o princípio maior da inafastabilidade do controle jurisdicional e inúmeros precedentes jurisprudenciais a se pronunciar quanto à celeuma, seja na primeira instância, seja nas Cortes Superiores. 4 - Embora conhecida por todos a questão quanto à exigibilidade para a mulher do teste de barra fixa, modalidade dinâmica, em concursos da Polícia Federal, ultimamente ela não se encontra pacificada. Aliás, o Ministério Público Federal moveu uma ação civil pública com o intuito de ver acolhida, definitivamente, a sua tese de ofensa ao princípio da isonomia, porquanto constituiria óbice exacerbado ao ingresso das mulheres na corporação. Atualmente, a ACP encontra-se em grau de recurso no e. Tribunal Regional Federal da 1.ª Região, através do qual a União busca reformar sentença favorável ao MPF. A título de informação, trata-se da Ação Civil Pública n.º 2006.34.00.006333-0. 5 - A autora, ora parte apelada, obteve o diploma perante a Academia Nacional de Polícia da DPF em dezembro de 2008. Tendo em vista que a presente ação objetivava apenas permanecer e concluir o curso de formação, ela se viu obrigada a ajuizar nova demanda para tomar posse. Obteve sentença favorável e esta foi mantida por ocasião do julgamento da APELREEX n.º 13966-PE, da relatoria do então Desembargador Federal Paulo Gadelha, na sessão de 06 de novembro de 2012. Os aclaratórios foram rejeitados em 11 de dezembro do ano passado e ora se processam os pertinentes recursos especial e o extraordinário. 6 - Nesse ínterim, segundo informa em Memorial, ela logrou a primeira colocação entre as mulheres e 12º lugar, no geral, durante o Curso de Formação, sendo o grupo integrado por 36 alunos. Por força da segunda ação, ainda, ela tomou posse e no exercício por um ano, salienta ter sido designada para ocupar a chefia do Núcleo de Imigração da Delegacia da Polícia Federal de Eptaciolândia em 29 de junho de 2010. 7 - Embora não haja espaço para a aplicação da Teoria do Fato Consumado, ou qualquer outra expressão assemelhada, impõe-se a seguinte conclusão: o excelente desempenho da apelada no curso de formação e a sua indicação para o exercício de cargo de chefia supriu totalmente a exigência do teste de barra fixa, na modalidade dinâmica, esvaziando a sua finalidade, a de selecionar os candidatos aptos fisicamente ao exercício de suas funções junto ao Departamento da Polícia Federal. Incliná-la em sentido diverso, nos conduziria à conclusão exdríxula de se exigir uma prova de aptidão física em mero teste isolado, quando a servidora já demonstrou a sua capacidade em campo. 8 - Ademais, quanto à tese em si, de ofensa ao princípio da isonomia ao se estabelecer o teste da barra fixa, modalidade dinâmica, para a mulher, cumpre salientar que estudos científicos abalizados motivaram vários pronunciamentos em hialina dissonância à pretensão recursal da União. 9 - Trechos do Recurso Especial n.º 269.948-CE, decisão de dezembro de 2012: "A Constituição Federal, em seu artigo 5º, consagra o princípio da isonomia, estabelecendo que Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza. Destaque-se que a Carta Magna procura estabelecer um arcabouço jurídico contemplando situações em que se tratam desigualmente os desiguais, com o fito de torná-los iguais de fato e dessa forma promover uma aparente desigualdade para administrar o princípio da isonomia. É cediço que o sexo feminino possui limitações de força física que devem ser relevadas quando se estabelece uma prova de aferição de aptidão física em um certame público de seleção de candidatos. Assim, com base em dados técnicos e em pareceres elaborados pelos mais abalizados especialistas da área, é possível concluir que a exigência da barra fixa na modalidade dinâmica para o sexo feminino afronta o princípio da isonomia, além de se afastar da proporcionalidade e da razoabilidade que deveriam ser observadas nos certames seletivos públicos. Nesse contexto, qualquer que seja o cargo da carreira da Polícia Federal a ser provido, a exigência do referido teste na modalidade dinâmica para o sexo feminino constitui afronta ao princípio da isonomia, mesmo que seja exigido com critério diverso do que é aplicado aos candidatos do sexo masculino. Esta assertiva reside no fato de que há substancial diferença entre os sexos, tanto na fisiologia como em termos biopsicológicos, e tais diferenças devem ser amplamente relevadas. Portanto, no que concerne à força física, impõe-se uma disparidade natural de tratamento entre homens e mulheres, a fim de se dar perfeita aplicação ao princípio constitucional da isonomia. No caso em tela, conforme se depreende da leitura da decisão recorrida, consta a transcrição de trechos de pareceres de especialistas em Educação Física, onde se aponta que o teste de barra dinâmica para as mulheres não se revela como meio apto para avaliar a capacidade física feminina, tendo em vista que tal exigência é muito superior ao resultado esperado como padrão do corpo feminino. A inaptidão física das mulheres para realizar o tipo de exame ora combatido é corroborada pelos estudos e pareceres elaborados pelas maiores autoridades em Educação Física, dentre estas o CENTRO DE ESTUDOS DO LABORATÓRIO DE APTIDÃO FÍSICA DE SÃO CAETANO DO SULCELAFISCS, em cujos trabalhos inclusive está fundamentada a exigência contida na Instrução Normativa 03/2004 do Departamento de Polícia Federal. Em seu atual posicionamento sobre o tema (fl. 251), o CELAFISCS reconhece que a comunidade científica internacional adota a forma estática de execução do teste (de barra fixa) para o sexo feminino e o dinâmico para o sexo masculino, principalmente por uma questão de padronização internacional". Segundo trecho: "O descompasso existente na exigência da barra fixa dinâmica para as mulheres fica patente quando se analisa o retrospecto dos resultados, especialmente o confronto entre o percentual de aprovados de ambos os sexos nos concursos em que não se fez tal exigência, em comparação com o certames de 2004, quando se aplicou pela primeira vez o teste na modalidade dinâmica para

as mulheres. Os gráficos de performance de atividade física dos candidatos (Comparativo TAF 2002 e TAF 2004) acostados aos autos (fl. 664) dão uma clara visão da disparidade da realidade que se passou a vivenciar a partir da mudança das regras do concurso da Polícia Federal em relação às mulheres. A partir de 2004 se verifica uma vertiginosa queda de desempenho das mulheres no citado concurso público, tendo o percentual de aprovação destas caído de 63% para 29%, o que se mostra inexplicável e se atribui tal involução seguramente à mudança das regras do teste físico em 2004, quando se passou a exigir mais das mulheres e menos dos homens. O despropósito da exigência da barra fixa dinâmica para o sexo feminino culminou com o ajuizamento da Ação Civil Pública Processo 2006.34.00.006333-0, pelo Ministério Público Federal, perante 1ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, a qual foi julgada procedente em 27.08.2008, para condenar a União a não adotar, nos próximos concursos públicos realizados pelo Departamento de Polícia Federal, o teste de barra fixa na modalidade dinâmica para mulheres, conforme se colhe do inteiro teor da sentença acostada aos autos (fls. 708/721). Além da referida ACP, a mudança do tipo de teste físico ora combatido desencadeou inúmeras ações judiciais ao longo do território nacional, muitas destas já com decisão de mérito combatendo a mudança perpetrada pela Administração e assegurando às candidatas a participação nas etapas subsequentes do certame apenas com a realização da barra fixa, sem ser na modalidade dinâmica". Terceiro Trecho: "Presentemente, as apeladas estão ocupando seus cargos públicos e desempenhando suas atividades com desvelo, conforme relatórios constantes dos autos (675/707), onde o próprio Departamento de Polícia Federal reconhece o desempenho destacado das servidoras, algumas inclusive ocupando postos de chefia em setores estratégicos ou de chefia de Delegacias da Polícia Federal, o que revela a capacidade das apeladas para o exercício dos cargos públicos para os quais foram aprovadas". 10 - Precedentes deste Tribunal: AC 200483000263223, Desembargador Federal Geraldo Apoliano, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data::05/08/2010 - Página::690; EDAC 20048100022674001, Desembargador Federal Francisco Barros Dias, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::14/07/2010 - Página::208. Apelação da União e remessa obrigatória desprovidas.(AGRAC 20058300003837201, Desembargador Federal José Maria Lucena, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::22/05/2013 - Página::149.)

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO PARA PROVIMENTO DE VAGAS NO DEPARTAMENTO DE POLÍCIA FEDERAL. PROVA DE APTIDÃO FÍSICA. TESTE EM BARRA FIXA. REPROVAÇÃO. REGRAS DE APTIDÃO FÍSICA PRÓPRIAS PARA CANDIDATOS DO SEXO MASCULINO E FEMININO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. 1. Trata-se de apelação da sentença que julgou improcedente o pedido que objetivava reconhecer o direito do autor a se submeter a provas de aptidão física com o mesmo grau de dificuldades exigido para as mulheres candidatas, declarando nula a distinção editalícia de teste de aptidão em razão do sexo, com fundamento na observância do princípio da isonomia. 2. Não se vislumbra qualquer ofensa ao tratamento isonômico constitucionalmente exigido, pelo fato de o Edital do Concurso Público para provimento de vagas nos cargos junto ao Departamento de Polícia Federal prever critérios diferenciados de aptidão física, de caráter eliminatório, entre pessoas do sexo masculino e feminino. 3. A distinção contida no Edital, cumpriu a verdadeira exegese do princípio da isonomia que objetiva o tratamento desigual para os desiguais. 4. Inquestionavelmente não há distinção jurídica entre os sexos. Contudo, a distinção física em razão da fisiologia diversa de homens e mulheres é patente e dispensa maiores considerações. 5. Ademais, o demandante sabia, desde o início do certame, que teria de se submeter ao teste físico de barra fixa nos moldes previstos no edital e, ainda assim, prosseguiu no concurso, somente deixando para impugnar a norma editalícia só após a sua reprovação no citado teste. 6. Apelação improvida.(AC 200385000016682, Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::22/07/2010 - Página::240.)

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. POLÍCIA FEDERAL. CANDIDATO CONSIDERADO INAPTO EM EXAME MÉDICO. PARTICIPAÇÃO NAS FASES SUBSEQÜENTES (PROVA DE CAPACIDADE FÍSICA). PRINCÍPIO DA ISONOMIA. 1. Não provadas em Juízo as alegadas irregularidades na realização da prova de capacidade física durante o certame, as normas do edital do concurso devem prevalecer. 2. Inexiste ofensa ao princípio da isonomia, em razão da distinção entre candidatos do sexo masculino e do sexo feminino, quanto às exigências no referido teste de aptidão física para o mesmo cargo, pois a verdadeira igualdade está em tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, pois homens e mulheres têm características diferentes. 3. Apelação desprovida.(AC 200001001015023, DESEMBARGADOR FEDERAL DANIEL PAES RIBEIRO, TRF1 - SEXTA TURMA, DJ DATA:18/09/2006 PAGINA:118.)

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. POLÍCIA FEDERAL. CANDIDATO CONSIDERADO INAPTO EM EXAME MÉDICO. PARTICIPAÇÃO NAS FASES SUBSEQÜENTES (PROVA DE CAPACIDADE FÍSICA). PRINCÍPIO DA ISONOMIA. 1. Não provadas em Juízo as alegadas irregularidades na realização da prova de capacidade física durante o certame, as normas do edital do concurso devem prevalecer. 2. Inexiste ofensa ao princípio da isonomia, em razão da distinção entre candidatos do sexo masculino e do sexo feminino, quanto às exigências no referido teste de aptidão física para o mesmo cargo, pois a verdadeira igualdade está em tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, pois homens e mulheres têm características diferentes. 3. Apelação desprovida.(AC 200001001015023, DESEMBARGADOR FEDERAL DANIEL PAES RIBEIRO, TRF1 - SEXTA TURMA, DJ DATA:18/09/2006 PAGINA:118.)

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação do autor, nos termos da fundamentação.
Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003109-79.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.003109-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : VANDA ARANTES PAVANI MOTTA
ADVOGADO : SP223886 THIAGO TABORDA SIMOES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00031097920134036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por Vanda Arantes Pavani Motta nos autos de mandado de segurança, impetrado em caráter preventivo, em que se objetiva compelir a autoridade coatora a: a) abster-se de lançar IRPF sobre o saque de 25% sobre conta de previdência privada, efetuado há mais de cinco anos; b) aplicar a alíquota de 15% referente ao IRPF no momento do saque, caso não haja opção pela tributação prevista no artigo 1º, da Lei nº 11.053/04; c) na hipótese de promover o lançamento decorrente do saque, considere os valores recolhidos entre 1989 a 1995, para quantificação do auto, não determinando a incidência de juros e multa sobre o crédito e imputando a alíquota de IRPF à razão de 15%.

A sentença extinguiu o feito sem julgamento do mérito, reconhecendo a ausência de interesse de agir, sob o fundamento de que "a despeito da modalidade de lançamento a ser efetuado em relação ao crédito questionado pelo impetrante, observo a inexistência de ato coator a ensejar a impetração do presente mandado de segurança. Não consta dos autos qualquer ato ilegal comissivo ou omissivo ou a comprovação da iminência de sua ocorrência, como aviso de cobrança ou lavratura de auto de infração a justifica a necessidade de um provimento jurisdicional".

A impetrante sustenta, em suas razões de apelo, que o mandamus foi impetrado na modalidade preventiva. Pede seja concedida a segurança, para "reconhecer a decadência do direito do fisco de realizar lançamento do IRPF sobre fato gerador apresentado na declaração e, subsidiariamente, que se determine o dever da apelada de lançar o imposto de renda à alíquota máxima de 15% sem aplicação de juros e multa".

Regularmente processado o feito, subiram os autos à Superior Instância.

O MPF opinou pelo acolhimento das razões de apelo.

É o relatório.

Decido.

Merecem acolhimento as razões expendidas pela apelante.

Com efeito, esta Turma já se pronunciou no sentido do cabimento do mandado de segurança preventivo a fim de obstar a cobrança do tributo, "porquanto caracterizado o justo receio decorrente dos efeitos concretos produzidos contra o contribuinte, uma vez que a atividade da administração tributária é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional" (AC nº 2006.61.00.027555-7, Rel. Des Fed. Nery Junior, j. 13.03.2014).

Neste sentido colhi os seguintes julgados do C. STJ, cujas ementas abaixo transcrevo:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 1º DA LEI 1.533/51. MANDADO DE SEGURANÇA. CABIMENTO CONTRA LEI QUE CRIA FATO GERADOR DE TRIBUTO. ISS INCIDENTE SOBRE SERVIÇOS DE REGISTROS PÚBLICOS. ACÓRDÃO EMBASADO EXCLUSIVAMENTE EM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. 1. O acórdão recorrido, valendo-se da interpretação da Carta Magna, reconheceu o descabimento da cobrança do referido imposto. Assim, malgrado o recorrente ter indicado dispositivo da Lei Complementar 116/2003 para fundamentar seu inconformismo, a

questão controvertida está atrelada à exegese dos arts. 150, VI, a, e 236 da Constituição Federal. 2. A solução de tal matéria é inviável em sede de recurso especial, o qual se destina a uniformizar a interpretação do direito federal infraconstitucional. 3. "Doutrina e jurisprudência entendem que, se a lei gera efeitos concretos, ferindo direito subjetivo, é o mandado de segurança via adequada para impugná-la, o que afasta o enunciado da Súmula 266/STF." (REsp 899.908/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 16.12.2008) 4. Agravo regimental desprovido. (AgREsp nº 1031053/PR, 1ª Turma, Rel. Min Denise Arruda, 09.06.2009)

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. AMEAÇA CONCRETA. DECISÃO ADMINISTRATIVA DESFAVORÁVEL DO SECRETÁRIO DE ESTADO DA FAZENDA DO RIO DE JANEIRO. POTENCIAL INSCRIÇÃO DO DÉBITO EM DÍVIDA ATIVA. EXECUÇÃO FISCAL IMINENTE. JUSTO RECEIO. 1. Revela-se justo o receio do contribuinte, nos termos do art. 1.º da Lei 1.533/51, para fins de impetração de Mandado de Segurança Preventivo, posto considerar ilegal o débito na iminência de ser inscrito em dívida ativa e, posteriormente, passível de ser cobrado, via execução fiscal, pela entidade tributante. 2. A atividade vinculada da administração tributária, sujeita-a a responsabilidade funcional, torna iminente a inscrição em dívida ativa e o ajuizamento da competente execução fiscal para satisfação do débito inscrito, e, a fortiori, justifica o writ preventivo. 3. O mandado de segurança preventivo, em regra, não se subsume ao prazo decadencial de 120 (cento e vinte) dias, na forma da jurisprudência desta Corte, porquanto o "justo receio" renova-se enquanto o ato inquinado de ilegal pode vir a ser perpetrado (Precedentes: REsp n.º 539.826/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 11/10/2004; REsp n.º 485.581/RS, deste Relator, DJU de 23/06/2003; REsp n.º 228.736/SP, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJU de 15/04/2002; e RMS n.º 11.351/RN, Primeira Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 20/08/2001). 4. A exegese contextual da causa petendi eleita indicando o termo inicial do prazo decadencial, in casu, no temor de lançamento vinculativo (CTN, art. 142) de ICMS, com escopo em fato gerador deslegitimado pela jurisprudência deste E. STJ, qual, a transferência de bens da mesma pessoa jurídica para outro estabelecimento, revela a prematura extinção do feito. 5. Recurso especial provido para determinar o retorno dos autos à instância a quo, para apreciação do mérito da demanda, posto inaplicável o art. 515, § 3.º, do CPC, nesta sede. (REsp nº 768523/RJ, 1ª Turma, Rel. Min Luiz Fux, j.02/10/2007)

PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. CABIMENTO. DIFERENÇA COM IMPETRAÇÃO CONTRA LEI EM TESE. PRESUNÇÃO DE QUE O AGENTE ARRECADADOR EXIGIRÁ A NOVA REGÊNCIA LEGAL DE TRIBUTO. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. Com o advento de nova legislação alterando os critérios para a cobrança do tributo, é de se presumir que, em vista da estrita legalidade tributária, a autoridade fiscal cumprirá a lei. Com lastro nesse fato, é inegável o cabimento do mandado de segurança preventivo para obstar ação concreta do agente arrecadador, afastada, por conseguinte, a alegada impetração contra lei em tese. Precedentes: REsp 489.104/SP, Relatora Min. Eliana Calmon, DJ 4/8/2003; REsp 185.374/PE, Relator o subscritor deste, DJ 11/12/2000; REsp 80.424-SP, Relator Ministro Humberto Gomes de Barros, DJ 3/6/96; REsp 1.482/RJ, Relator Ministro Luiz Vicente Cernicchiaro, DJ 18/12/89, entre outros. Recurso especial provido. (REsp nº 207270/MG, 2ª Turma, Rel. MinFranciulli Netto, j. 08.06.2004).

Cumprе consignar, ademais, ser inaplicável o quanto disposto no artigo 515, § 3º, do CPC, porquanto a causa não se apresenta madura para julgamento imediato em segunda instância.

Ante o exposto dou provimento à apelação, para afastar a preliminar de ausência de interesse processual e determinar o retorno dos autos à Vara de Origem, para apreciação do mérito da demanda.

Decorrido *in albis* o prazo processual, promova-se a baixa dos autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se. Certifique-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014789-95.2012.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
APELADO(A) : E G ARARAQUARA DROGARIA LTDA -ME
ADVOGADO : SP212850 VINICIUS DA CUNHA VELLOSO DE CASTRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00147899520124036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo CRF/SP, em face de sentença que denegou a segurança. Às fl. 157/161, o impetrante vem requerer a desistência do presente mandado de segurança.

Decido.

Partilho do entendimento quanto à possibilidade de homologação de desistência, sem a anuência da autoridade impetrada ou de seu representante legal, quando se tratar de mandado de segurança, ação com natureza própria, podendo a parte dele desistir, no todo ou parcialmente, a qualquer tempo.

Isso porque, pela sua natureza mandamental, comporta apenas a discussão quanto à legalidade ou não de determinado ato, tido por coator, não se prestando a discutir e constituir ou desconstituir direitos, nem comportando dilação probatória.

Veja que a autoridade dita coatora não pode ser considerada como parte na acepção jurídica da palavra, pois se restringe a prestar informações e cumprir eventual ordem judicial, não havendo, portanto, uma lide propriamente dita em face da não formação do triângulo processual, inexistindo, inclusive, sucumbência de uma das partes.

Confirmam-se, a propósito, os seguintes julgados desta Corte: AMS 0014352-25.2010.4.03.6100, Quarta Turma, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 24/05/2012, e-DJF3 Judicial 1

DATA:05/06/2012; AMS 0001581-93.2002.4.03.6100, JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA C, Rel. JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, julgado em 30/03/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/05/2011; AMS 0008845-54.2008.4.03.6100, Primeira Turma, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 19/04/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/04/2011.

Consigne-se, que tal questão encontra-se ora consolidada, uma vez que foi recentemente abordada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 669.367/RJ, com repercussão geral, (Relatora para o acórdão Ministra Rosa Weber, j. 2/5/2013), conforme noticiado no Informativo de Jurisprudência n. 704 daquela Corte:

"O impetrante pode desistir de mandado de segurança a qualquer tempo, ainda que proferida decisão de mérito a ele favorável, e sem anuência da parte contrária. Com base nessa orientação, o Plenário, por maioria, deu provimento a recurso extraordinário. Asseverou-se que o mandado de segurança, enquanto ação constitucional, com base em alegado direito líquido e certo frente a ato ilegal ou abusivo de autoridade, não se revestiria de lide, em sentido material. Pontuou-se não se aplicar, ao mandado de segurança, a condição disposta na parte final do art. 267, § 4º, do CPC ("Art. 267. Extingue-se o processo, sem resolução de mérito: ... § 4º Depois de decorrido o prazo para a resposta, o autor não poderá, sem o consentimento do réu, desistir da ação"). De igual forma, não incidiria o art. 269, V, do CPC ("Art. 269. Haverá resolução de mérito: ... V - quando o autor renunciar ao direito sobre que se funda a ação"). Destacou-se a viabilidade de o direito ser discutido nas vias ordinárias desde que não houvesse trânsito em julgado da decisão. Eventual má-fé do impetrante que desistisse seria coibida com instrumental próprio. Vencidos os Ministros Luiz Fux, relator, e Marco Aurélio, que negavam provimento ao extraordinário. Obtemperavam não ser razoável que se pudesse assentar a possibilidade de a parte desistir do mandado de segurança, como regra geral, e disso obter benefícios contra o Poder Público. Aduziam que, após a sentença de mérito, poder-se-ia apenas renunciar ao direito em que se fundaria a ação.

RE 669367/RJ, rel. orig. Min. Luiz Fux, red. p/ o acórdão Min. Rosa Weber, 2.5.2013. (RE-669367) (Informativo 704, Plenário, Repercussão Geral)"

(Disponível para consulta em

http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/publicacaoInformativoTema/anexo/Informativo_mensal_maio_2013.pdf)

Neste diapasão, ratificou-se o entendimento de ser cabível à impetrante a desistência do mandado de segurança a qualquer tempo, antes do trânsito em julgado, e mesmo sem a anuência da parte contrária.

Ante o exposto, homologo o pedido de desistência da ação, nos termos do art. 267, VIII, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apelação.
Decorrido *in albis* o prazo processual, promova-se a baixa dos autos à Vara de origem.
Publique-se. Intime-se. Certifique-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001807-51.2005.4.03.6114/SP

2005.61.14.001807-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : TERCLA TRANSPORTES E TURISMO LTDA
ADVOGADO : SP126527 LUIZ EDUARDO DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Tercla Transporte e Turismo Ltda. em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal.

Pugna o apelante a reforma da sentença.

É o Relatório. DECIDO:

Em consulta ao sistema de acompanhamento processual, verifica-se que nos processos de execução fiscal subjacentes ao presente feito, registrado sob nº 0000124-47.2003.4.03.6114 e nº 0001914-66.2003.4.03.6114, foram proferidas sentenças julgando extintas as execuções fiscais, com fundamento no artigo 794, I, do Código de Processo Civil.

Ainda, consultando a situação da inscrição em dívida ativa nº 80.7.02.003067-10 e nº 80.6.02.059178-09, que originaram os executivos fiscais em cobro, no sistema e-CAC - Centro Virtual de Atendimento ao Contribuinte, no sítio da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional foram retornadas as mensagens: "*INSCRIÇÃO EXTINTA NA BASE CIDA*".

Com efeito, uma vez extinto o crédito tributário, resta prejudicada a pretensão recursal pela manifesta perda de seu objeto.

Nesse sentido, são as decisões proferidas no processo nº 2005.61.82.004611-4/SP de Relatoria da Desembargadora Federal Cecília Marcondes e no processo nº 2007.03.99.050759-6 de Relatoria do Desembargador Federal Márcio Moraes.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005369-17.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.005369-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : MANOEL FLORENCIO DOS SANTOS
ADVOGADO : MS005849 LIDIO NOGUEIRA LOPES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00053691720084036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Cuida-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança impetrado para liberar veículo Caminhão Wolkswagen, modelo 8.140, Ano/Modelo 1996/1997, apreendido por transportar mercadorias sem a devida documentação fiscal.

O impetrante sustenta que emprestou o veículo a seu irmão, sem qualquer conhecimento sobre a finalidade de transportar mercadorias irregulares.

Afirma que seu irmão, no intuito de ajudar alguns amigos, foi apreendido com toalhas, roupas, seis pneus e DVDs piratas, conforme auto de apreensão.

Alega que utiliza o veículo para a entrega de pães a mais de seis anos, sem possuir qualquer precedente semelhante.

Argumenta ser terceiro de boa fé e haver desproporção entre o valor das mercadorias e o valor do veículo.

A liminar foi deferida para determinar a liberação do veículo ao impetrante na condição de fiel depositário, até o julgamento final da ação.

Foram prestadas informações.

Em sentença, a segurança foi concedida, submetendo o feito ao reexame necessário.

A União apelou, pugnando pela reforma da sentença.

Subiram os autos para apreciação.

O MPF opinou pelo não provimento da apelação e da remessa oficial.

É a síntese do necessário, passo a decidir.

O artigo 105, inciso X, do Decreto-lei 37/66 e artigo 513, inciso X, do Regulamento Aduaneiro - Decreto n.º 91.030/85 - aplicam a pena de perdimento à mercadoria estrangeira exposta à venda, depositada ou em circulação comercial no País se não for feita prova de sua importação regular.

O artigo 104, inciso V, do Decreto-lei 37/66 e o artigo 513, inciso V, do Regulamento Aduaneiro estendem a pena de perdimento ao veículo, se pertencente ao responsável pela infração.

Nesse sentido, a pena administrativa de perdimento, constitucionalmente prevista no art. 5º, XLVI, alínea b, tem a natureza jurídica de ressarcimento ao erário.

Porém, segundo a Súmula 138 do TFR, a pena de perdimento de veículo, utilizado em contrabando ou descaminho, somente se justifica se demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade do seu proprietário na prática do ilícito.

Precedentes:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL. POSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO POR DECISÃO MONOCRÁTICA DE RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE NOS TERMOS DO ARTIGO 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DIREITO ADMINISTRATIVO. DESCAMINHO. PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA PARTICIPAÇÃO DO PROPRIETÁRIO NO ILÍCITO. RECURSO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDOS. 1. O simples emprego de veículo de terceiro em prática de contrabando/descaminho não pode gerar decreto de perda do bem em favor da União Federal, já que somente se aplica a pena de perdimento ao veículo que transportar mercadorias sujeitas a tal penalidade, se o proprietário for seu condutor ou, não o sendo, quando demonstrada responsabilidade do dono na prática da infração (art. 104, V, do Decreto-Lei 37/66). 2. Agravo improvido.

(AC 96030574341, JUIZ JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:30/09/2011 PÁGINA: 109.)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. PENA DE PERDIMENTO. VEÍCULO TRANSPORTADOR. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA CIÊNCIA DO ILÍCITO. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 513, V, DO REGULAMENTO ADUANEIRO. TERCEIROS DE BOA-FÉ. 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 r. sentença é de ser mantida tal como proclamada. Os autores são legítimos proprietários dos veículos descritos na inicial, consoante se depreende do documento acostado aos autos. IV - Segundo consta dos autos, o Sr. Daniel Guilherme Rosa, motorista do veículo pertencente aos autores, após utilizar-se do referido veículo para o transporte de soja,

concordou em transportar mercadoria de terceiros, que lhe foi dito tratar-se de óleo. V - Do depoimento do condutor do veículo, conclui-se a isenção dos autores de qualquer responsabilidade no transporte da mercadoria apreendida, não existindo nos autos nenhuma prova capaz de demonstrar o seu conhecimento e conivência com relação ao ato praticado. VI - Consta dos autos que os autores não figuraram como réus na ação penal proposta em decorrência do ilícito que gerou a apreensão dos veículos. VII - De acordo com o Regulamento Aduaneiro, estará sujeito à pena de perdimento do veículo somente se pertencente ao responsável por infração punível com aquela sanção (artigo 513, V). No mesmo entendimento é o enunciado n° 138 da Súmula do extinto TFR: "A pena de perdimento de veículo, utilizado em contrabando ou descaminho, somente se justifica se demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade de seu proprietário na prática do ilícito". VIII - Da análise do dispositivo legal e da orientação anteriormente aludida, há de se reconhecer os autores como terceiros de boa-fé, vez que não constam nos autos provas de sua participação na prática do ilícito. Nesse mesmo sentido são os julgados desta C. Corte: (AMS 97.03.046424-6 - 28/11/2001 - DJ 28/01/2002 - Rel. Des. Fed. Mairan Maia - 6ª Turma; e MS 92.03.034848-4 - 06/08/1997 - DJ 02/09/1997 - Rel. Des. Fed. André Nabarrete - 1ª Seção). IX - Incabível, por conseguinte, a pena de perdimento em relação ao veículo de propriedade dos autores, logo, sendo correta a decisão do Juízo de primeiro grau. X - Agravo improvido.

(APELREE 200203990225210, JUIZA CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:14/04/2011 PÁGINA: 227.)

ADUANEIRO. PENA DE PERDIMENTO AO VEÍCULO TRANSPORTADOR DE MERCADORIAS INTERNALIZADAS IRREGULARMENTE. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 138 DO EXTINTO TFR. NÃO COMPROVAÇÃO DA PARTICIPAÇÃO DO PROPRIETÁRIO NO ILÍCITO ADMINISTRATIVO, TAMPOUCO TER-SE BENEFICIADO COM A CONDUTA. PREVALÊNCIA DA PRESUNÇÃO DE BOA-FÉ DO IMPETRANTE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. PENA DE PERDIMENTO AFASTADA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS. 1. "Admite-se a pena de perdimento do veículo utilizado no transporte internacional, contudo deve ser observada a proporção entre o seu valor e o da mercadoria apreendida" (STJ, REsp 1168435/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 20/5/2010, v.u., DJe 02/6/2010). 2. A perda do veículo transportador está descrita no Regulamento Aduaneiro, ao prever que é aplicável a pena de perdimento "quando o veículo conduzir mercadorias sujeitas a pena de perdimento, se pertencente ao responsável por infração punível com aquela sanção" (art. 513, inciso V). 3. Aplicável o posicionamento firmado na Súmula 138 do extinto TFR: "a pena de perdimento de veículo utilizado em contrabando ou descaminho, somente se justifica se demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade do seu proprietário na prática do ilícito". 4. Verifica-se não restar comprovada a participação do proprietário do caminhão no ilícito praticado, devendo-se presumir a sua boa-fé, afastando-se a pena de perdimento administrativamente aplicada. Não foi provado, inclusive, ter-se beneficiado o impetrante com o ilícito ocorrido. 5. Mesmo se assim não fosse, verifica-se que há notável desproporcionalidade entre o valor do veículo transportador - R\$ 8.000,00 - e das mercadorias apreendidas - R\$ 23.000,00 -, conforme documento acostado à fl. 48 (Auto de Infração e Termo de Guarda Fiscal n° 1149/96), devendo-se observar o princípio da proporcionalidade, evitando-se o confisco. Assim, impõe-se afastar a pena de perdimento ao veículo transportador ora discutida. 6. Precedentes jurisprudenciais desta Corte Regional. 7. Apelação da União e remessa oficial não providas.

(AMS 200003990512901, JUIZ RUBENS CALIXTO, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA D, DJF3 CJI DATA:22/03/2011 PÁGINA: 327.)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. AÇÃO ANULATÓRIA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. AUTO DE INFRAÇÃO. TRANSPORTE DE MERCADORIA SUJEITA À PENA DE PERDIMENTO. VEÍCULO. APREENSÃO. ARRENDAMENTO MERCANTIL (LEASING). RESPONSABILIDADE OBJETIVA E SOLIDÁRIA DO PROPRIETÁRIO-ARRENDANTE. INEXISTÊNCIA. ART. 104 DO DECRETO-LEI N° 37/66. NECESSIDADE DE PARTICIPAÇÃO OU ADESÃO DO PROPRIETÁRIO À INFRAÇÃO ADUANEIRA. DESPROVIMENTO. 1. Caso em que foi deferida, em antecipação de tutela, a liberação de veículos de propriedade das autoras, empresas de arrendamento mercantil, apreendidos por condutas ilícitas cometidas pelos condutores. 2. É pertinente considerar que a Súmula 138 do extinto TFR dispõe que "a pena de perdimento de veículo, utilizado em contrabando ou descaminho, somente se justifica se demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade do seu proprietário na prática do ilícito". Como se observa, o possuidor ou detentor do bem, mesmo veículo, por infração pessoalmente praticada, não pode, segundo a jurisprudência, atingir ou afetar direito alheio. Estando caracterizada e identificada como pessoal a conduta irregular, não se transmite a respectiva penalidade a terceiro em prejuízo do respectivo patrimônio jurídico. 3. Do que se extrai dos autos, o que se apurou foi a mera presunção de responsabilidade e não a comprovação respectiva, pois nada aponta que havia a efetiva ciência das agravadas de que os arrendatários eram participantes de grupo ou organização criminoso e de que, ainda assim, tenham aderido, com omissão, à conduta praticada por terceiros. O recebimento de valores ou "tarifas" refere-se não ao proveito econômico decorrente de ilícito praticado por terceiros, mas de obrigação vinculada a contrato-padrão de financiamento com garantia consistente no próprio bem financiado, não se estabelecendo, portanto,

mesmo neste sumário juízo cognitivo, a relação de causalidade capaz de justificar a responsabilidade imputada às agravadas. 4. Agravo inominado desprovido.

(AI 201003000123800, JUIZ CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:19/07/2010)

No caso, não ficou demonstrado o envolvimento do impetrante no ilícito praticado.

Ademais, é pacífica a jurisprudência desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça no sentido da impossibilidade de aplicação da pena de perdimento do veículo caso exista desproporcionalidade em relação ao valor das mercadorias (STJ - RESP 1.290.541, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 02/02/2012) (STJ - AgRg no Ag 1233752, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJ 28/05/2010) (STJ - AgRg no REsp 983.678, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJ 16/12/08) (STJ - RESP 1.024.768, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 04/06/08) (STJ - RESP 946.599, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 18/06/08) (TRF3 - REOMS 2008.60.05.002354-6, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJ 17/08/2010) (TRF3 - AMS 0000278-20.2011.4.03.6006, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, DJ 02/08/2012) (TRF3 - RMS 2010.60.05.000166-1/MS, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJ 5/2/2013) (TRF3 - AC 0008763-56.2004.4.03.6102/SP, Rel. Des. Fed. MARCIO MORAES, DJ 24/4/2012).

Ante o exposto, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000031-71.2013.4.03.6005/MS

2013.60.05.000031-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : BRADESCO LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
ADVOGADO : MS013417 JEANNY SANTA ROSA MONTEIRO DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00000317120134036005 2 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Cuida-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança impetrado por Bradesco Leasing S/A Arrendamento Mercantil para liberar veículo apreendido por transportar mercadoria de procedência estrangeira sem a devida documentação fiscal.

Alega ser terceira de boa fé, por não ter qualquer participação no ilícito perpetrado, impondo-se a devolução do veículo.

A liminar foi parcialmente deferida, apenas para impedir a pena de perdimento.

Foram prestadas informações.

Em sentença, o pedido foi julgado procedente, determinando a liberação do veículo e submetendo o feito ao reexame necessário.

A União interpôs apelação, alegando que a apreensão foi realizada em 4/2012, que o contrato de arrendamento finalizou-se em 8/2012, que o arrendatário está inadimplente e que a impetrante não tomou qualquer providência para retomar o veículo.

Em contrarrazões, a apelada afirmou que, segundo cláusula 15.1 do contrato, a opção de compra do bem só pode ser realizada por comunicação por escrito, não podendo ser presumida.

Subiram os autos para apreciação.

O MPF opinou pelo provimento da apelação.

É o relatório, passo a decidir.

O feito comporta julgamento antecipado, nos termos do artigo 557 do CPC.

O artigo 105, inciso X, do Decreto-lei 37/66 e o artigo 513, inciso X, do Regulamento Aduaneiro - Decreto n.º

91.030/85 - aplicam a pena de perdimento à mercadoria estrangeira exposta à venda, depositada ou em circulação comercial no País se não for feita prova de sua importação regular.

O artigo 104, inciso V, do Decreto-lei 37/66 e o artigo 513, inciso V, do Regulamento Aduaneiro estendem a pena de perdimento ao veículo, se pertencente ao responsável pela infração.

Nesse sentido, a pena administrativa de perdimento, constitucionalmente prevista no art. 5º, XLVI, alínea b, tem a natureza jurídica de ressarcimento ao erário.

Porém, segundo a Súmula 138 do TFR, a pena de perdimento de veículo utilizado em contrabando ou descaminho somente se justifica se demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade do seu proprietário na prática do ilícito.

Precedentes:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL. POSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO POR DECISÃO MONOCRÁTICA DE RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE NOS TERMOS DO ARTIGO 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DIREITO ADMINISTRATIVO. DESCAMINHO. PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA PARTICIPAÇÃO DO PROPRIETÁRIO NO ILÍCITO. RECURSO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDOS. 1. O simples emprego de veículo de terceiro em prática de contrabando/descaminho não pode gerar decreto de perda do bem em favor da União Federal, já que somente se aplica a pena de perdimento ao veículo que transportar mercadorias sujeitas a tal penalidade, se o proprietário for seu condutor ou, não o sendo, quando demonstrada responsabilidade do dono na prática da infração (art. 104, V, do Decreto-Lei 37/66). 2. Agravo improvido.

(AC 96030574341, JUIZ JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:30/09/2011 PÁGINA: 109.)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. PENA DE PERDIMENTO. VEÍCULO TRANSPORTADOR. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA CIÊNCIA DO ILÍCITO. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 513, V, DO REGULAMENTO ADUANEIRO. TERCEIROS DE BOA-FÉ.

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 r. sentença é de ser mantida tal como proclamada. Os autores são legítimos proprietários dos veículos descritos na inicial, consoante se depreende do documento acostado aos autos. IV - Segundo consta dos autos, o Sr. Daniel Guilherme Rosa, motorista do veículo pertencente aos autores, após utilizar-se do referido veículo para o transporte de soja, concordou em transportar mercadoria de terceiros, que lhe foi dito tratar-se de óleo. V - Do depoimento do condutor do veículo, conclui-se a isenção dos autores de qualquer responsabilidade no transporte da mercadoria apreendida, não existindo nos autos nenhuma prova capaz de demonstrar o seu conhecimento e conivência com relação ao ato praticado. VI - Consta dos autos que os autores não figuraram como réus na ação penal proposta em decorrência do ilícito que gerou a apreensão dos veículos. VII - De acordo com o Regulamento Aduaneiro, estará sujeito à pena de perdimento do veículo somente se pertencente ao responsável por infração punível com aquela sanção (artigo 513, V). No mesmo entendimento é o enunciado nº 138 da Súmula do extinto TFR: "A pena de perdimento de veículo, utilizado em contrabando ou descaminho, somente se justifica se demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade de seu proprietário na prática do ilícito". VIII - Da análise do dispositivo legal e da orientação anteriormente aludida, há de se reconhecer os autores como terceiros de boa-fé, vez que não constam nos autos provas de sua participação na prática do ilícito. Nesse mesmo sentido são os julgados desta C. Corte: (AMS 97.03.046424-6 - 28/11/2001 - DJ 28/01/2002 - Rel. Des. Fed. Mairan Maia - 6ª Turma; e MS 92.03.034848-4 - 06/08/1997 - DJ 02/09/1997 - Rel. Des. Fed. André Nabarrete - 1ª Seção). IX - Incabível, por conseguinte, a pena de perdimento em relação ao veículo de propriedade dos autores, logo, sendo correta a decisão do Juízo de primeiro grau. X - Agravo improvido.

(APELREE 200203990225210, JUIZA CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:14/04/2011 PÁGINA: 227.)

ADUANEIRO. PENA DE PERDIMENTO AO VEÍCULO TRANSPORTADOR DE MERCADORIAS INTERNALIZADAS IRREGULARMENTE. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 138 DO EXTINTO TFR. NÃO COMPROVAÇÃO DA PARTICIPAÇÃO DO PROPRIETÁRIO NO ILÍCITO ADMINISTRATIVO, TAMPOUCO TER-SE BENEFICIADO COM A CONDUTA. PREVALÊNCIA DA PRESUNÇÃO DE BOA-FÉ DO IMPETRANTE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. PENA DE PERDIMENTO AFASTADA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS. 1. "Admite-se a pena de perdimento do veículo utilizado no transporte internacional, contudo deve ser observada a proporção entre o seu valor e o da mercadoria apreendida" (STJ, REsp 1168435/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 20/5/2010, v.u., DJe 02/6/2010). 2. A perda do veículo transportador está descrita no Regulamento Aduaneiro, ao prever que é aplicável a pena de perdimento "quando o veículo conduzir mercadorias sujeitas a pena de perdimento, se

pertencente ao responsável por infração punível com aquela sanção" (art. 513, inciso V). 3. Aplicável o posicionamento firmado na Súmula 138 do extinto TFR: "a pena de perdimento de veículo utilizado em contrabando ou descaminho, somente se justifica se demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade do seu proprietário na prática do ilícito. 4. Verifica-se não restar comprovada a participação do proprietário do caminhão no ilícito praticado, devendo-se presumir a sua boa-fé, afastando-se a pena de perdimento administrativamente aplicada. Não foi provado, inclusive, ter-se beneficiado o impetrante com o ilícito ocorrido. 5. Mesmo se assim não fosse, verifica-se que há notável desproporcionalidade entre o valor do veículo transportador - R\$ 8.000,00 - e das mercadorias apreendidas - R\$ 23.000,00 -, conforme documento acostado à fl. 48 (Auto de Infração e Termo de Guarda Fiscal nº 1149/96), devendo-se observar o princípio da proporcionalidade, evitando-se o confisco. Assim, impõe-se afastar a pena de perdimento ao veículo transportador ora discutida. 6. Precedentes jurisprudenciais desta Corte Regional. 7. Apelação da União e remessa oficial não providas.

(AMS 200003990512901, JUIZ RUBENS CALIXTO, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA D, DJF3 CJI DATA:22/03/2011 PÁGINA: 327.)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. AÇÃO ANULATÓRIA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. AUTO DE INFRAÇÃO. TRANSPORTE DE MERCADORIA SUJEITA À PENA DE PERDIMENTO. VEÍCULO. APREENSÃO. ARRENDAMENTO MERCANTIL (LEASING). RESPONSABILIDADE OBJETIVA E SOLIDÁRIA DO PROPRIETÁRIO-ARRENDANTE. INEXISTÊNCIA. ART. 104 DO DECRETO-LEI Nº 37/66. NECESSIDADE DE PARTICIPAÇÃO OU ADESÃO DO PROPRIETÁRIO À INFRAÇÃO ADUANEIRA. DESPROVIMENTO. 1. Caso em que foi deferida, em antecipação de tutela, a liberação de veículos de propriedade das autoras, empresas de arrendamento mercantil, apreendidos por condutas ilícitas cometidas pelos condutores. 2. É pertinente considerar que a Súmula 138 do extinto TFR dispõe que "a pena de perdimento de veículo, utilizado em contrabando ou descaminho, somente se justifica se demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade do seu proprietário na prática do ilícito". Como se observa, o possuidor ou detentor do bem, mesmo veículo, por infração pessoalmente praticada, não pode, segundo a jurisprudência, atingir ou afetar direito alheio. Estando caracterizada e identificada como pessoal a conduta irregular, não se transmite a respectiva penalidade a terceiro em prejuízo do respectivo patrimônio jurídico. 3. Do que se extrai dos autos, o que se apurou foi a mera presunção de responsabilidade e não a comprovação respectiva, pois nada aponta que havia a efetiva ciência das agravadas de que os arrendatários eram participantes de grupo ou organização criminoso e de que, ainda assim, tenham aderido, com omissão, à conduta praticada por terceiros. O recebimento de valores ou "tarifas" refere-se não ao proveito econômico decorrente de ilícito praticado por terceiros, mas de obrigação vinculada a contrato-padrão de financiamento com garantia consistente no próprio bem financiado, não se estabelecendo, portanto, mesmo neste sumário juízo cognitivo, a relação de causalidade capaz de justificar a responsabilidade imputada às agravadas. 4. Agravo inominado desprovido. (AI 201003000123800, JUIZ CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA: 19/07/2010)

ADUANEIRO. APREENSÃO. VEÍCULO OBJETO DE ARRENDAMENTO MERCANTIL. INAPLICABILIDADE DA PENA DE PERDIMENTO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO DO ARRENDADOR NO ATO ILÍCITO. 1. A pena de perdimento, privando bens de particulares, destina-se a coibir práticas lesivas nas atividades de comércio exterior, não havendo distinção entre a prática com intuito doloso ou de inobservância das regras de controle aduaneiro. São medidas que, embora tenham caráter administrativo, têm uma função social de importância no controle das importações, evitando e reprimindo atos como os de contrabando e descaminho. 2. O contrato de arrendamento mercantil (leasing), em linhas gerais, consubstancia-se numa espécie de aluguel por um prazo determinado, no qual, ao término do contrato, faculta-se ao arrendatário a aquisição do veículo, renovação por mais um período ou devolução do bem arrendado à arrendadora. Portanto, o objeto do contrato é a aquisição, por parte do arrendador, de bem escolhido pelo arrendatário para sua utilização. O arrendador figura como proprietário do bem, sendo que a posse direta e o usufruto, durante a vigência do contrato, são do arrendatário. Assim, a partir da entrega da posse direta do bem ao arrendatário, cabe a este a responsabilidade por eventuais atos praticados com a utilização do bem arrendado. 3. No caso específico, não restou demonstrada a efetiva participação dos autores, arrendadores dos veículos, na prática de contrabando ou descaminho, razão pela qual entendo não ser admissível a sua responsabilização e penalização com a apreensão e consequente perda do bem, por não possuírem qualquer liame jurídico com o ato ilícito praticado pelo arrendatário, possuindo direito à liberação do bem. 4. Precedentes. 5. Apelação a que se nega provimento. (AC 00019146420104036100, JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013)

Nesse sentido, a conduta do arrendatário, detentor e possuidor direto do bem, não pode macular o direito real do arrendador.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se.
Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002657-97.2012.4.03.6005/MS

2012.60.05.002657-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : BANCO BRADESCO FINANCIAMENTOS S/A
ADVOGADO : SP327433 POLIANE CRISTINA DE ABREU SCANDAR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00026579720124036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Cuida-se de apelação em mandado de segurança impetrado por Banco Bradesco Financiamentos S/A para liberar veículo apreendido por transportar mercadoria de procedência estrangeira sem a devida documentação fiscal. Narra a impetrante que firmou contrato de arrendamento mercantil com Giselda Medeiros Vitiello. Alega ser terceira de boa fé, por não ter qualquer participação no ilícito perpetrado, impondo-se a devolução do veículo.

O processo foi extinto sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, I, c/c artigo 283 do CPC, já que a impetrante não forneceu as cópias dos documentos que instruem a inicial, nos termos do artigo 6º da Lei nº 12.016/2009, bem como não foi regularizada a representação processual.

Em apelação, a impetrante sustenta a necessidade de concessão de prazo para a regularização da exordial e o aproveitamento dos atos processuais.

Com contrarrazões, subiram os autos para apreciação.

O MPF opinou pela manutenção da sentença.

É o relatório, passo a decidir.

O feito comporta julgamento antecipado, nos termos do artigo 557 do CPC.

Preliminarmente, analiso a instrução da exordial.

O MM. Juízo a quo, verificando irregularidade da inicial, determinou que a impetrante regularizasse a representação processual, mediante juntada de procuração e substabelecimento originais, e cópias dos documentos que instruem a inicial, sob pena de extinção do feito sem julgamento de mérito (fl. 84).

Por não atender o inteiro teor do despacho mencionado, o MM. Juízo determinou nova intimação pessoal da impetrante para que o despacho de folha 84 fosse cumprido em 48 horas (fl. 129).

Após a extinção do prazo concedido, foi proferida a sentença de extinção do processo sem julgamento de mérito.

Consultando os autos, verifico que há instrumentos de mandatos anexados com cópias simples, o que não é suficiente para regularizar a capacidade postulatória, conforme jurisprudência pacífica:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. REGULARIZAÇÃO DA PETIÇÃO INICIAL. DESNECESSIDADE DE AUTENTICAÇÃO DOS DOCUMENTOS QUE INSTRUÍRAM A PETIÇÃO INICIAL. CÓPIASIMPLES DA PROCURAÇÃO AD JUDICIA. EXIGÊNCIA DE AUTENTICAÇÃO OU DO ORIGINAL. Não são necessárias as cópias autenticadas dos documentos juntados com a inicial, pois presumem-se verdadeiros quando assim declarados pelo advogado. No que tange à procuração, a regularidade da representação processual somente pode ser feita através do original ou fotocópia autenticada da procuração, não sendo suficiente a simples reprodução. Precedentes deste Tribunal e do STJ. Agravo de instrumento parcialmente provido. (TRF 3ª Região, AI 00379943320064030000, Relator Márcio Moraes, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/09/2009).

FGTS. DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS DA DATA DE OPÇÃO PELO REGIME. CÓPIA NÃO AUTENTICADA DE PROCURAÇÃO OUTORGADA POR INSTRUMENTO PÚBLICO. NECESSIDADE DE AUTENTICAÇÃO. 1. As reproduções dos documentos públicos fazem a mesma prova que os originais, desde que autenticadas por oficial público ou conferidas em cartório, com os respectivos originais (CPC, art. 365, III). 2.

Apelação não provida. (TRF 3ª Região, AC 00029245320004036114, Relator Vesna Kolmar, Primeira Turma, e-DJF3 Judicial 2 DATA:12/01/2009).

PROCESSUAL CIVIL - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - PROCURAÇÃO DESATUALIZADA - CÓPIA SIMPLES - SUBSTITUIÇÃO - PODER DISCRICIONÁRIO DO JUIZ.

1- A regularidade da representação processual deve ser demonstrada através da apresentação de instrumento de mandato original ou de sua xerocópia devidamente autenticada, a qual, nos termos dos artigos 384 e 385 do Código de Processo Civil, equivale ao documento original. 2- A procuração ad judicium deve ser contemporânea à propositura da ação, a fim de refletir a vontade atual do outorgante. Tendo em vista que o autor juntou cópia simples e desatualizada do instrumento de mandato, é perfeitamente cabível que o Juiz, dentro de seu poder discricionário e de cautela, com o objetivo de resguardar os interesses das partes, determine a apresentação de procuração original, ou atualizada. 3- Oferecida ao apelante oportunidade para proceder à regularização da procuração, sob pena de indeferimento da inicial, nos termos do artigo 284 do Código de Processo Civil e, transcorrido o prazo sem o cumprimento da determinação judicial, impõe-se a extinção do processo sem julgamento do mérito, por ausência dos pressupostos de constituição e de desenvolvimento regular do processo. 4- Desnecessária a intimação pessoal do autor, para a extinção do feito, eis que a lei somente a exige nas hipóteses dos incisos II e III do artigo 267 do Código de Processo Civil, a teor do parágrafo primeiro do referido dispositivo legal. 5- Apelação a que se nega provimento. (AC nº 94.03.048538-8, Des. Fed. Lazarano Neto, j. 09.11.05, DJU 02.12.05).

As cópias autenticadas de instrumento de mandato colacionadas não outorgam poderes para a impetração deste mandado de segurança.

No caso, o MM. Juízo *a quo* intimou a apelante duas vezes antes de extinguir o feito sem julgamento de mérito. Ante o exposto, nego seguimento à apelação, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001617-56.2007.4.03.6005/MS

2007.60.05.001617-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : NILDO AIRES
ADVOGADO : MS002373B EDGARD ALBERTO FROES SENRA e outro
No. ORIG. : 00016175620074036005 2 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Cuida-se de Ação Ordinária, com pedido de antecipação de tutela, oferecida com o escopo de obter a liberação do veículo Renault Clio, placas HSL 5707, ano 2001/01, cor vermelha, gas, apreendido (Auto de Infração nº 0145300/13169/07) na cidade de Ponta Porá - MS, transportando mercadorias, sem a competente comprovação de regularidade fiscal (fls. 76/95).

Sustenta o autor que seu cunhado Alex Silva da Costa solicitou seu veículo para levar o filho ao médico, mas que o mesmo foi abordado por policiais no local dos fatos com o automóvel repletos de cigarros de origem alienígena.

Pugna pela liberação, aduzindo a desproporcionalidade. Alega, pois, que referido ato consubstancia-se em ato ilícito, vedado, portanto, pela legislação atinente à matéria.

Em face da negativa do pedido de fls. 191/192, o autor apresentou agravo retido.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente a ação, nos termos em que pleiteada, condenando a União Federal em verba honorária fixada em 5% sobre o valor da causa, nos termos do artigo 20, §4º, do CPC.

A União Federal ofereceu recurso de apelação e sustentou, em apertada síntese, a legalidade da Pena de Perdimento para a conduta praticada pelo autor com natureza pedagógico-preventiva, não de repor eventual dano ao Erário, considerando a má-fé caracterizada. Arguiu que deveria, assim, ser afastada a alegação de desproporcionalidade em relação ao valor do veículo e a mercadoria. Colacionou precedentes jurisprudenciais.

É o relatório.

A hipótese alberga o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Cuida-se de apelação em Ação Ordinária em que a União Federal alega, em apertada síntese, a legalidade da apreensão dos veículos e mercadoria e aplicação da Pena de Perdimento.

Transcrevo o disposto no artigo 514, inciso IX, do Regulamento Aduaneiro (Decreto n.º 91.030/85):

"Aplica-se pena de perdimento da mercadoria:

X - estrangeira, exposta a venda, depositada ou em circulação comercial no País, se não for feita prova de sua importação regular;"

A intenção do mencionado dispositivo é o de evitar que as mercadorias de procedência estrangeiras sejam admitidas, sem o regular processo, penalizando a tentativa de introdução clandestina, caracterizada pela não observância do controle alfandegário, fugindo ao controle administrativo. Na hipótese vertente, há sempre um responsável pela introdução clandestina ou pela posse do produto objeto do descaminho fiscal que deve comprovar a regularidade da posse, de acordo com o RIPI.

Aplica-se a pena de perdimento de mercadoria estrangeira, quando exposta à venda ou em circulação comercial no país, se não for feita prova de sua importação regular (Art. 105, inciso X, do Decreto-lei 37/66).

Neste passo, o autor comprovou pelos meios hábeis a regularidade do veículo apreendido.

Assim dispõe o artigo 513, inciso V, do Regulamento Aduaneiro (Decreto n.º 91.030/85):

"Aplica-se pena de perdimento do veículo, nos seguintes casos:

V - quando o veículo conduzir mercadoria sujeita a pena de perdimento, se pertencente ao responsável por infração punível com aquela sanção;"

O dispositivo visa apenar aquele que prestou os meios necessários à consumação de um delito de introdução clandestina de mercadorias.

A pena administrativa de perdimento, constitucionalmente prevista no art. 5º, XLVI, *alínea b*, tem, portanto, a natureza jurídica de ressarcimento ao erário, considerando-se o dano causado pelo inadimplemento de obrigação legal, devendo haver proporção entre o valor do veículo transportador e o da mercadoria objeto da apreensão, conforme orientação jurisprudencial, cujo teor transcrevo a seguir:

"ADMINISTRATIVO. PERDIMENTO DE BENS. DESPROPORÇÃO ENTRE O VALOR DO VEICULO TRANSPORTADOR E O DA MERCADORIA APREENDIDA. DIREITO A RESTITUIÇÃO. EQUIVALENTE EM DINHEIRO.

Não se admite a Pena de Perdimento do veículo transportador quando evidente a desproporção entre o seu valor e o da mercadoria apreendida.

Assim, demonstrado, de forma inequívoca, que o valor do veículo transportador é significativamente maior que o da mercadoria apreendida, é inaplicável a Pena de Perdimento em relação ao primeiro.

A conduta administrativa que, após aplicar a Pena de Perdimento de bens, destinou o veículo à programa de

política pública federal, mesmo que necessária a implementação de determinada finalidade pública, causou dano ao requerente, que agora deverá ser ressarcido em seu equivalente em dinheiro, nos termos do que determina o §6º, do artigo 37, da Constituição Federal.

Recurso de apelação e remessa oficial a que se nega provimento.

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL - 838893, n.º 1999.60.00.002953-7 UF: MS Órgão Julgador: QUINTA TURMA, Data da Decisão: 11/03/2003, Documento: TRF300072353, Fonte DJU DATA:03/06/2003, PÁGINA: 551, Relator JUIZA SUZANA CAMARGO)"

"TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PERDIMENTO DE VEÍCULO EM TRANSPORTE DE MERCADORIAS. DESPROPORÇÃO ENTRE O VALOR DO VEÍCULO TRANSPORTADOR E O DAS MERCADORIAS APREENDIDAS. PENA DE PERDIMENTO AFASTADA. -O veículo apreendido apresenta valor muito superior ao das mercadorias transportadas. -Não se admite a aplicação da pena de perdimento do veículo transportador, quando evidente a desproporção entre o seu valor e o valor das mercadorias de procedência estrangeira transportadas. Precedentes. -Remessa oficial e apelação não providas.

(AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 265776, Processo: 2002.60.00.001620-9, UF: MS, Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA, Data do Julgamento: 26/06/2008, Fonte: DJF3 CJI data:16/08/2010, página: 194, Relator: JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS)"

Neste passo, forçoso ressaltar que, pela análise dos autos, o veículo apreendido apresenta valor superior ao da mercadoria transportada. Logo, se demonstra evidente a desproporção a justificar o afastamento da pena de perdimento aplicada em relação ao veículo.

Não bastasse, a Súmula 138 do TFR prescreve que:

A pena de perdimento de veículo, utilizado em contrabando ou descaminho, somente se justifica se demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade do seu proprietário na prática do ilícito.

O autor logrou provar ser proprietário do veículo apreendido, alegando que teria emprestado para fins particulares, ou seja, lícitos, sem envolvimento com as práticas delituosas descritas.

Desta forma, de acordo com a súmula supra descrita, somente devidamente comprovada a responsabilidade do proprietário na prática delitativa se poderia aplicar a pena de perdimento perseguida pela ré.

Não se vislumbra, pois, comportamento hábil a delinear qualquer comportamento do autor capaz de sujeitá-lo a pena severa.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0048567-13.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.048567-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 12/05/2014 431/682

ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : RIL BRASIL COML/ IMP/ LTDA
ADVOGADO : SP114729 JOSE ALBERTO CLEMENTE JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Cuida-se de Ação Ordinária, com pedido de antecipação de tutela, ajuizada em face da União Federal, com fito de que seja declarado o direito à compensação dos valores tidos como devidos, pois recolhidos a maior a título de Imposto sobre o Lucro Líquido e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, devidamente atualizados. Atribuiu à causa o valor de R\$ 1.000,00, em 30 de setembro de 1999.

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido.

O MM. Juiz julgou procedente, nos termos em que pleiteado, condenando a ré em verba honorária fixada em 10% do valor da causa (fls. 144/145).

A União Federal ofereceu recurso de apelação e sustentou, *preliminarmente*, ausência de documentos indispensáveis a propositura da ação e prevenção da 12ª Vara em São Paulo e, *no mérito*, ausência de condições para a operação de compensação. Argumentou que a correção deve se dar apenas com índices oficiais de inflação. Colacionou precedentes jurisprudenciais.

Assinalo não haver sido colhido parecer do Ministério Público Federal, na qualidade de "*custos legis*", uma vez que a hipótese em tela não alberga interesse público, o qual devesse, assim, ser fiscalizado ou tutelado (Código de Processo Civil, artigo 82, I, II e III).do Ministério Público se manifestou, opinando pela reforma da r. sentença.

Dispensada a revisão, conforme Regimento Interno, artigo 33, VIII.

É o relatório.

O presente feito alberga a hipótese do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Merecem ser afastadas as preliminares arguidas, pois em consonância com o disposto no artigo 283 do CPC, bem como ausentes os requisitos caracterizadores da conexão (artigo 106 CPC).

No mérito, inicio lembrando que o Código Tributário Nacional somente pode dispor dos meios e formas pelos quais o direito à repetição pode se efetivar. Para se poder realizar a compensação, por sua vez, faz-se necessária a existência da obrigação tributária e da obrigação da devolução. Não tem previsão em sede constitucional, daí a necessidade de lei autorizadora.

A compensação, por sua vez, pode operar em relação a prestações vincendas, bem como contra crédito de qualquer natureza da Fazenda Pública, desde que previsto em lei. Há a compensação quando, de um lado, encontra-se o Estado, obrigado à devolução do indébito e, de outro, possuidor de crédito tributário contra o titular desse direito à repetição.

Interessante mencionar que não se vislumbra o direito adquirido à compensação. O CTN não enumera esta modalidade como causa de extinção do crédito tributário, mas prescreve que uma lei pode vir assim determinar. Somente a lei pode estabelecer as condições e a forma pela qual a compensação se implanta. Nas relações entre a Administração Pública e o contribuinte, a compensação pode se dar mediante lei específica, que atribui competência ao agente para fazê-la. Não há, no entanto, poder discricionário da autoridade competente.

Não é necessária decisão judicial ou administrativa, reconhecendo a liquidez do crédito a ser compensado, ou do próprio direito à compensação. Faz-se necessária a presença das três situações jurídicas para que nasça o direito subjetivo à compensação. Deve haver concomitantemente o pagamento do tributo e a restituição do indébito, na medida em que a compensação ocorre ao mesmo tempo como forma de extinção da obrigação tributária e da obrigação de devolução.

Diferentemente da compensação que se opera em direito privado, a compensação tributária não pode ser automaticamente efetuada, ainda que diante da existência de créditos e débitos recíprocos. É preciso haver lei autorizadora que defina as condições e garantias estipuladas pela autoridade administrativa, consoante a dicção do art. 170, *caput*, do CTN.

Na esfera federal, o legislador ordinário lançou mão da possibilidade prevista no artigo citado, editando leis diversas, pelas quais criou e alterou o regime jurídico das compensações de créditos e débitos federais. A Lei nº 8.383/91 foi a primeira a disciplinar o assunto, seguindo-se as Leis ns. 9.250/95 (art. 39), 9.430/96 (art. 74 e ss.), 10.637/02 (resultante da conversão da MP n.º 66/02) e 10.833/03.

O regime jurídico a ser adotado na compensação tributária foi objeto de apreciação pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP 1.137.738/SP, em 09 de dezembro de 2009, submetido ao regime previsto no artigo 543-C do CPC. Transcrevo a seguir ementa do julgado:

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.
(omissis)

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). 10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais. 11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte propria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

(omissis)

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux)

Não obstante, somente se revela compensável crédito líquido e certo com créditos da Fazenda Pública. Isto é, se presente o requisito estampado no enunciado do art. 170 do Código Tributário Nacional. É dizer: somente após o reconhecimento do indébito é que se pode efetuar a compensação. Assim prescreve nossa jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. COOPERATIVA. EXCLUSÃO DE COOPERADO. DANOS MATERIAIS REFERIDOS COMO APURAÇÃO DE HAVERES. LIQUIDAÇÃO. SÚMULA 7. COMPENSAÇÃO. REQUISITOS NÃO PRESENTES.

1. Não há ofensa ao art. 535 do CPC quando o acórdão, de forma explícita, rechaça todas as teses do recorrente, apenas chegando à conclusão desfavorável a este. De mais a mais, como se percebe, o acórdão ostenta fundamentação robusta, explicitando as premissas fáticas adotadas pelos julgadores e as consequências jurídicas daí extraídas. O seu teor resulta de exercício lógico, mantida a pertinência entre os fundamentos e a conclusão, não havendo falar, portanto, em ausência de fundamentação, razão pela qual afastamos também a alegada ofensa aos arts. 128 e 459, do CPC. Nem tampouco há falar em julgamento extra petita. A decisão recorrida está em consonância com o entendimento perflhado nesta Corte.

2. O Tribunal a quo asseverou que o laudo pericial não quantificou o exato valor do débito a ser pago ao recorrido após a apuração de seus haveres, motivo pelo qual insistiu ser devida a liquidação. Nesse contexto, rever os fundamentos que ensejaram esse entendimento exigiria reapreciação do conjunto probatório, o que é vedado em recurso especial, ante o teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

3. A compensação é uma convergência de créditos entre duas pessoas concomitantemente credoras e devedoras, com o escopo de extinguir ainda que parcialmente as respectivas dívidas até a quantia correspondente.

4. A doutrina divide a compensação em três espécies, legal, convencional e judicial. A compensação legal é a prevista no art. 368 do Código Civil, dispositivo tido por violado, e para sua caracterização reclama que as dívidas sejam líquidas, vencidas e de coisas fungíveis. A compensação convencional é a voluntária; situando-se no âmbito da autonomia privada, é possível que ambas as partes, de comum acordo, inclusive dispensem os requisitos previstos no art. 369 do Código Civil para que sejam compensadas as dívidas. A compensação judicial, por sua vez, é a declarada pelo juiz, podendo superar, por exemplo, o requisito da liquidez de uma das dívidas. Não se trata aqui de compensação convencional. Igualmente, não posso entender como cabível a compensação judicial no presente momento. Isso porque, como destaquei, o Tribunal de Justiça de origem houve por bem determinar a liquidação, eis que o laudo pericial não definiu o exato valor devido.

5. Indiscutível que a dívida do recorrido para com a Cooperativa recorrente pode ser qualificada como líquida e vencida, tanto que há execução em curso na 1ª Vara da Comarca de Machado - MG. Entretanto, o mesmo não se pode afirmar quanto ao crédito do recorrido

decorrente da apuração de haveres ante a sua eliminação do quadro de cooperados que, conforme asseverou o Tribunal de origem, não ficou definido o exato valor devido, motivo pelo qual foi enviada à liquidação. Nesse contexto, não é possível admitir a compensação legal de dívida líquida com dívida ainda sujeita à liquidação.

6. Recurso especial não provido.

(REsp 1229843 / MGRECURSO ESPECIAL2010/0226240-2, Relator(a)

Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO (1140), Órgão Julgador T4 - QUARTA TURMA, Data do Julgamento 20/02/2014, Data da Publicação/Fonte DJe 17/03/2014)

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI N. 9.430/96. LIQUIDEZ E CERTEZA. APURAÇÃO PRÉVIA. IMPRESCINDIBILIDADE. MATÉRIA SUBMETIDA AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

A Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.137.738/SP, de relatoria do Ministro Luiz Fux, julgado pelo rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ, consolidou entendimento segundo o qual "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)."

Agravo regimental improvido

(AgRg no REsp 1245322 / RJAGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL2011/0061134-2, Relator(a) Ministro HUMBERTO MARTINS (1130), Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento 02/06/2011, Data da Publicação/Fonte DJe 13/06/2011)

Observo, neste sentido, que não há comprovação nos autos de liquidez dos valores que se pretende compensar. Não há atendimento do pressuposto de certeza do crédito.

Enumera a autora os débitos que sofre a execução, cuja defesa empreende e obsta a emissão de certidão e implica em inscrição no CADIN. Não comprova, entretanto, os créditos que pretende compensar.

A condenação em verba honorária deve ser fixada em 2.500,00 em favor da ré, nos termos do artigo 20, §4º, do CPC.

Ante o exposto, rejeito a preliminar e dou provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002535-37.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.002535-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : PREMIER BRASIL SERVICOS DE SUPORTE PARA INDUSTRIAS LTDA
ADVOGADO : SP113694 RICARDO LACAZ MARTINS e outro

DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação ordinária, com pedido de antecipação de tutela, visando a declaração da exigência da multa moratória exigida por ocasião do pagamento do PIS e COFINS no período de apuração de fevereiro a dezembro de 2004. Atribuiu à causa o valor de R\$

O pedido de antecipação de tutela foi deferido.

O MM. Juiz "*a quo*" julgou procedente o pedido inicial, declarando o direito da Autora ao benefício da denúncia espontânea, prevista no artigo 138 do CTN. Condenou a Ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, com fundamento no § 4º do artigo 20 CPC.

Apela a União Federal aduzindo que para caracterizar a denúncia espontânea é necessário que haja pagamento integral do tributo devido com todos os consectários legais (fls. 329/338)

Regularmente processado, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório

Decido.

A presente Ação Ordinária comporta julgamento pela aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.

Aduz a autora que confessou espontaneamente o débito fiscal referente a tributos federais, recolheu o valor devido com acréscimo de juros moratórios e correção monetária. Pleiteia que não seja compelido a sofrer nenhuma penalidade nem tampouco o pagamento da multa moratória.

A questão trazida à baila pode ser assim resumida: o pagamento espontâneo da integralidade do tributo devido, antes de qualquer procedimento administrativo, exime o contribuinte do recolhimento da multa denominada "moratória", nos termos do art. 138 do CTN.

Não efetuado o recolhimento do crédito no prazo fixado em lei ou depois de decisão final em processo administrativo, o mesmo será inscrito na dívida ativa, devidamente corrigido monetariamente, acrescido de juros e multa.

Assim, não pago o referido crédito no modo e tempo determinados, pode o Fisco inscrevê-lo diretamente, considerando, evidentemente, que o contribuinte não impugnou nos termos da lei, hipótese em que deverá se aguardar decisão final.

Dispõe o artigo 138 do Código Tributário Nacional:

"A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração."

Dessa forma, apenas se configura a denúncia espontânea quando, confessado o débito, o contribuinte efetiva, *incontinenti*, o seu pagamento ou o deposita.

É imperativo o integral pagamento do tributo envolvido para a configuração da denúncia espontânea, evitando-se, assim, a incidência de penalidade pecuniária, termos do artigo 138 do CTN.

Neste sentido, observo que a autora efetuou o recolhimento dos tributos antes de apresentar a regular declaração dos tributos, por meio da DCTF, conforme documentos de fls. 31/52.

Assim prescreve nossa jurisprudência:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. NÍTIDO PEDIDO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. OCORRÊNCIA. ART. 138 DO CTN.

1. Os embargos declaratórios somente são cabíveis para modificar o julgado que se apresentar omisso, contraditório ou obscuro, bem como para sanar eventual erro material na decisão, o que não ocorreu no presente caso.

2. A embargante não aponta nenhuma omissão, contradição, obscuridade ou erro material nas razões dos embargos de declaração; busca somente modificar o decidido no acórdão recorrido, o que é inviável.

3. Nos termos da Súmula 360 do STJ, "o benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo". Todavia, se ocorreu o pagamento do tributo devido acompanhado dos juros de mora antes da constituição do crédito tributário pela entrega da

DCTF ou de outro documento como tal, é de impor o reconhecimento da denúncia espontânea.

4. Hipótese em que a ora embargada pagou de forma integral e à vista o débito antes da entrega de qualquer declaração. Denúncia espontânea caracterizada.

5. A análise da alegação de não ocorrência do pagamento integral do tributo antes da entrega da declaração,

quando o acórdão regional afirma exatamente o contrário, requer, necessariamente, o reexame de fatos e provas, o que é vedado ao STJ, em recurso especial, por esbarrar no óbice da Súmula 7/STJ.

6. A oposição reiterada de embargos de declaração com o intuito manifestamente protelatório enseja a incidência de multa, de 1% (um por cento), sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC. Embargos de declaração rejeitados com aplicação de multa de 1% sobre o valor da causa atualizado. (EDcl nos EDcl no AgrRg no REsp 1360365/SC, Embargos de Declaração nos Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial 2012/0271949-9, Relator(a) Ministro HUMBERTO MARTINS (1130), Órgão Julgador T2 - Segunda Turma, Data do Julgamento 06/08/2013, Data da Publicação/Fonte DJe 14/08/2013)

TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TESE DO CINCO MAIS CINCO. MATÉRIA SUBMETIDA AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM REPERCUSSÃO GERAL. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. POSSIBILIDADE.

1. O STF, no julgamento de mérito do RE 566.621/RS em repercussão geral, aos 4.8.2011, afastou parcialmente a jurisprudência do STJ fixada no REsp 1.002.932/SP (repetitivo). A Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de ser indevida a retroatividade do prazo de prescrição quinquenal para o pedido de repetição do indébito relativo a tributo lançado por homologação.

2. No presente caso, a demanda foi ajuizada em data anterior ao início de vigência da LC n. 118/2005, o que resulta na aplicação da tese dos cinco mais cinco.

3. Nos termos da Súmula 360 do STJ, "o benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo". Todavia, se ocorreu o pagamento do tributo devido acompanhado dos juros de mora antes da constituição do crédito tributário pela entrega da

DCTF ou de outro documento como tal, é de se impor o reconhecimento da denúncia espontânea.

4. Hipótese em que a ora agravada pagou de forma integral e a vista o débito antes da entrega de qualquer declaração. Denúncia espontânea caracterizada.

Agravo regimental improvido.

(AgrRg no REsp 1360365/SC, Agravo Regimental no Recurso Especial 2012/0271949-9, Relator(a) Ministro HUMBERTO MARTINS (1130), Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento 09/04/2013, Data da Publicação/Fonte DJe 15/04/2013)

A verba honorária deve ser mantida, conforme fixada na r. sentença.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001676-60.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.001676-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : INSTITUICAO FUTURISTA DE ENSINO LTDA
ADVOGADO : SP176358 RUY MORAES e outro

DECISÃO

Trata-se de Ação Ordinária oferecida em face da União Federal com o escopo de obter a antecipação de tutela, a fim de permitir o depósito judicial de 1/240 por mês do débito incontroverso, a exclusão do CADIN, após a efetivação da caução oferecida, bem como, ao final, o reconhecimento da inexistência de relação jurídica entre a requerente e o Estado, declarando o direito da contribuinte ao parcelamento dos débitos com a Secretaria da Receita Federal em 240 parcelas mensais e sucessivas. Requer, caso não seja acolhido seu pedido, o direito a parcelar em 60 parcelas o débito. O valor atribuído à causa é de R\$ 22.015,93, atualizado em 16 de fevereiro de 2006.

O pedido de antecipação de tutela foi parcialmente deferido para o efeito de determinar ao réu, durante a tramitação da ação, a exclusão do nome da autora do CADIN, desde que sejam observadas as seguintes diretrizes: (a) dizem respeito somente ao débito tributário objeto desta ação, não abrangendo eventuais outros débitos pendentes de adimplimento; (b) ficando condicionada à juntada aos autos de certidão negativa que ateste inexistência de ônus sobre os veículos oferecidos em caução (fls. 149/156).

Às folhas 160/163, a parte autora juntou a Certidão de Inexistência de Ônus pendentes sobre os veículos oferecidos em garantia à concessão da medida.

O MM. Juiz *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para determinar a efetivação da caução dos bens móveis, oficiando-se a CIRETRAN de Lençóis Paulista para efetuar o bloqueio dos veículos, sem inviabilizar o licenciamento, para garantia do débito referente ao Processo Administrativo n.º 10825.204223/2.005-17, bem como a exclusão do nome da autora do CADIN, até o trânsito em julgado da sentença. Condenou a autora em honorários advocatícios arbitrados em R\$ 2.000,00 (24/3/2008), tendo-se em vista a sucumbência mínima da União Federal.

A União Federal ofereceu recurso de apelação e sustentou que existiam outros valores sendo executados, bem como que a garantia oferecida se revela insuficiente para o pagamento da dívida ajuizada. Argumentou a legalidade da inscrição no CADIN.

A autora apresentou recurso adesivo e, repisando todos os termos narrados na peça inaugural, sustentou que deveria ser afastada a multa, a ilegalidade da aplicação da SELIC e a TR.

Decido.

A presente ação ordinária comporta julgamento pela aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Súmula 208 do extinto TFR prescreve que é devida a multa moratória na hipótese de parcelamento de dívida, objeto de confissão espontânea, não se aplicando na espécie o artigo 138 do CTN. Precedentes da Corte e do STJ.

Se revela entendimento pacífico que taxa SELIC é aplicável, a partir de 1º de janeiro de 1996, na correção dos créditos tributários, vedada, no entanto, sua cumulação com qualquer outro índice.

É, portanto, lícita, por força do comando contido na Lei n. 9.065/1995, a aplicação da taxa SELIC nos casos em que há parcelamento do débito tributário, conforme orientação jurisprudencial, cujos arestos transcrevo a seguir:

"DENÚNCIA ESPONTÂNEA. ART. 138 DO CTN. PARCELAMENTO DE DÉBITO TRIBUTÁRIO. MULTA MORATÓRIA. CABIMENTO. TRD. JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

1. A simples confissão de dívida acompanhada do pedido de parcelamento do débito não configura denúncia espontânea a dar ensejo à aplicação da regra insita no art. 138 do CTN, de modo a eximir o contribuinte do pagamento de multa moratória.

2. A teor do disposto no art. 9º da Lei n. 8.177/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 8.218/91, é legítima a utilização da TRD como juros de mora, a partir do mês de fevereiro de 1991, por não infringir os princípios constitucionais da irretroatividade, do ato jurídico perfeito e do direito adquirido.

3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem, reiteradamente, reconhecendo a aplicação da taxa Selic em favor do contribuinte nas hipóteses de restituição e compensação de tributos, não sendo razoável deixar de fazê-la incidir nas situações inversas, em que é credora a Fazenda Pública.

4. Recurso especial não-provido.

(STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 491619, Processo:

200201727620 UF: SC Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA, Data da decisão: 16/05/2006, DJ DATA:14/08/2006 PÁGINA:267, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA Nº 282/STF. PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE DE PRODUÇÃO. LIVRE CONVENCIMENTO DO MAGISTRADO. PARCELAMENTO DE DÉBITO. NÃO-CONFIGURAÇÃO DA DENÚNCIA ESPONTÂNEA. AFASTAMENTO DA APLICAÇÃO DA TR. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. LEI Nº 8.620/93. OBTENÇÃO DE PARCELAMENTO. NECESSIDADE DE ATENDIMENTO AOS SEUS REQUISITOS. UTILIZAÇÃO DA TAXA SELIC NA CORREÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Agravo regimental interposto por ERGOFLEX MÓVEIS PARA ESCRITÓRIO LTDA. em face de decisão que negou provimento ao seu agravo. Almeja a agravante a reforma do decisório proferido, impugnando todos os fundamentos do decisum atacado.
2. Ausência de pronunciamento do acórdão recorrido quanto ao art. 394 do Código Civil. Súmula nº 282/STF.
3. É lícito ao juiz julgar a lide antecipadamente, desprezando a realização de audiência para a produção de provas ao constatar que o acervo documental é suficiente para nortear e instruir seu entendimento. É do seu livre convencimento o deferimento de pedido para a produção de quaisquer provas que entender pertinentes ao julgamento da lide.
4. "O benefício previsto no art. 138 do CTN não se aplica aos casos em que o contribuinte faz opção pelo parcelamento do débito tributário." (AgRg nos EREsp 494408/CE). Aplicação da Súmula nº 83/STJ.
5. Não havendo na condenação aplicação da TR para a correção do débito, descabida a pretensão de afastar tal índice. Ausência de interesse recursal.
6. A concessão de parcelamento tem natureza de favor fiscal e está vinculada a todos os requisitos estabelecidos na lei que o instituiu. Precedentes.
7. A taxa Selic é aplicável, a partir de 1º/1/1996, na correção dos créditos tributários, vedada sua cumulação com qualquer outro índice. Matéria pacificada no âmbito do STJ.
8. Agravo regimental não-provido.
(STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, Classe: AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 725181, Processo: 200501988890 UF: RS Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data da decisão: 01/06/2006, DJ DATA:30/06/2006 PÁGINA:170, JOSÉ DELGADO)"

Assim, nada obsta a aplicação da Selic aos parcelamentos, pois a mesma encontra respaldo nos artigos 13 e 18 da Lei nº 9.065, de 20.06.95, que determina a sua aplicação a créditos tributários a partir de 01.1996 e, salvo decisão judicial em contrário, a mesma não pode ser cumulada com outro índice de correção monetária ou outra taxa de juros de mora (Manual de Procedimentos para cálculos na Justiça Federal).

A TRD não correspondente a desvalorização da moeda e, sim fator representativo de remuneração do dinheiro, devendo ser substituída pelo INPC se, eventualmente, se revelar como atualização monetária. Reiterados são os julgados no sentido da inconstitucionalidade pelo STF, da utilização da TR/TRD, como fator de correção monetária (ADI 493-0/DF).

No que tange ao pedido de parcelamento em 240 meses, ressalto que às sociedades de capital privado são conferidos favores fiscais específicos como o Refis, Paes e o Paex.

No entanto, especificamente o parcelamento previsto na Lei nº 8.620/93 não pode ser concedido às empresas privadas por ausência de previsão legal. O debatido princípio viabiliza tratamento tributário diverso mediante entes desiguais, com situações jurídicas que não idênticas (TRF 3ª Região, Apelação Cível no Proc. nº 2000.61.00.018687-0, Relator Desembargador Federal André Nekatschlow, data 28 de março de 2011).

Os documentos de fls. 99/107 apontam que o valor do veículo oferecido como garantia apresentava valor suficiente para suportar o débito fiscal exigido pela ré, nos termos da contestação e informações acostadas as razões de apelação.

Por fim, no que tange à inscrição no CADIN, também agiu com acerto o MM. Juiz *a quo*, ao suspender a inscrição do devedor nos registros, pois suficiente o ajuizamento de demanda judicial, com o oferecimento de garantia idônea e suficiente ao débito que é cobrado, frente valor da execução, conforme precedentes, cujo teor peço a vênha transcrever:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - BLOQUEIO DOS ATIVOS FINANCEIROS DA

EXECUTADA - EXCLUSÃO DO NOME DO CADIN. 1. Denota-se ter a agravada oferecido à penhora veículos automotores (caminhões). Posteriormente, a exequente requereu fossem esses bens substituídos pelo bloqueio de ativos financeiros da executada por meio do sistema BACEN JUD, providência inicialmente deferida pelo Juízo. 2. Opostos embargos à execução e noticiado, pela União Federal, a adesão da executada ao parcelamento de débitos (REFIS), o Juízo da causa considerou serem os bens indicados à penhora suficientes à garantia do Juízo, ocasião em que determinou o cancelamento da ordem de bloqueio dos ativos financeiros, bem como a exclusão do nome da executada do CADIN. 3. Tratando-se de pretensão com o fim de indicar bens à penhora, deve-se ater o juízo à análise da aptidão dos bens indicados para garantia da execução. Assim, se é certo que a execução deve processar-se pelo modo menos gravoso ao devedor, a garantia do juízo, contudo, deve ser apta e suficiente a satisfazer o crédito exequendo. 5. A teor do disposto no art. 8º da Lei de Execuções Fiscais, o executado será citado para, no prazo de cinco dias, pagar a dívida ou garantir a execução, o que poderá se dar por meio da nomeação de bens à penhora, observada a ordem do art. 11. Deferimento do pedido de substituição da penhora por bloqueio de ativos financeiros. 6. Exclusão do nome da agravada do CADIN: A penhora nos autos da execução fiscal garantidora da integralidade do crédito executado equipara-se às causas de suspensão da exigibilidade do crédito fiscal, tal como previsto expressamente no artigo 206 do Código Tributário Nacional ao permitir a expedição de certidão positiva de débitos com efeito de negativa. Nesse sentido, enquanto perdurar a garantia idônea na execução fiscal, não se justifica a manutenção da inscrição do nome da executada no CADIN. Precedentes 7. Parcial provimento ao agravo de instrumento tão somente para determinar a substituição da penhora tal como requerida pela agravante, mantendo-se a exclusão do nome da agravada no CADIN. (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 428248, Processo: 0000709-30.2011.4.03.0000, UF: SP, Órgão Julgador: SEXTA TURMA, Data do Julgamento: 27/02/2014, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2014, Relator: JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - INSCRIÇÃO DO CADIN - LEI Nº 10.522/02 - NECESSÁRIA À APRESENTAÇÃO DE GARANTIA IDÔNEA. O agravante ofereceu como caução 01 (um) trator agrícola MF-275/2AD, Marca Massey Ferguson, série 2752200253, ano 2005. O único documento apresentado nos autos é a cópia da nota fiscal. O artigo 7º, da Lei nº 10.522/2002, declara que será suspenso o registro no CADIN quando o devedor comprove que tenha ajuizado ação, com o objetivo de discutir a natureza da obrigação ou o seu valor, com o oferecimento de garantia idônea e suficiente ao Juízo, na forma da lei; ou que esteja suspensa a exigibilidade do crédito objeto do registro, nos termos da lei. Ausentes os requisitos previstos no artigo 7º, da Lei nº 10.522/2002, é de rigor a manutenção da inscrição junto ao CADIN. Agravo de instrumento desprovido. (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 507133, Processo: 0014681-96.2013.4.03.0000, UF: MS, Órgão Julgador: QUARTA TURMA, Data do Julgamento: 17/10/2013, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/11/2013, Relator: DES. FEDERAL MARLI FERREIRA)

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - CADIN - EXCLUSÃO DO APONTAMENTO ENVOLVENDO A AGRAVADA - GARANTIA DO DÉBITO. 1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC). 2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de conhecimento pelo rito comum ordinário, deferiu a antecipação de tutela pleiteada para determinar a exclusão do nome da agravada do CADIN, ante o oferecimento de bem em garantia do débito que ensejou referida inscrição. 3. De acordo com o disposto no artigo 7º, da Lei nº 10.522/02, para a suspensão do registro no CADIN é necessário que o devedor comprove ter ajuizado ação, com o objetivo de discutir a natureza da obrigação ou o seu valor, com o oferecimento de garantia idônea ou que o crédito, objeto do registro, encontra-se com a exigibilidade suspensa. Outro meio de exclusão do nome do CADIN é a comprovação de regularização da situação que deu causa à inclusão no cadastro (artigo 2º, § 5º, da mesma lei), situações presentes na hipótese em apreço. (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 462729, Processo: 0000018-79.2012.4.03.0000, UF: SP, Órgão Julgador: SEXTA TURMA, Data do Julgamento: 16/08/2012, Fonte: e-DJF3 Judicial 1, DATA:23/08/2012, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA)

Ante o exposto, nego seguimento à ao recurso adesivo, à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0511579-83.1996.4.03.6182/SP

2001.03.99.026097-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : FAKRI E FAKRI LTDA
ADVOGADO : SP026774 CARLOS ALBERTO PACHECO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 96.05.11579-4 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou parcialmente procedente os embargos à execução fiscal, reconhecendo a prescrição de parte dos créditos em cobro.

Pugna a apelante a reforma da r.sentença, aduzindo a inoccorrência da prescrição.

É o Relatório. DECIDO:

Analiso a questão referente à prescrição, ressaltando que tal instituto pode ser conhecido de ofício, nos termos do disposto no §5º, do artigo 219, do Código de Processo Civil.

Com efeito, cabe destacar que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário, de modo que o conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes. Precedente: **STJ, REsp 1.102.431/RJ, processo: Ministro LUIZ FUX, DJe 01/02/2010.**

O E. STJ consolidou entendimento segundo o qual o prazo prescricional para a propositura da execução fiscal conta-se em 5 (cinco) anos da data da entrega da declaração ou do vencimento do tributo, o que for posterior. E, por outro lado, a interrupção do lustro prescricional é operada pela citação válida (redação original do CTN) ou pelo despacho que a ordena (redação do CTN dada pela LC 118/2005), retroagindo à data da propositura da ação (art. 219, § 1o. do CPC, c/c art. 174, I do CTN), desde que a citação tenha ocorrido em condições regulares, ou que, havendo mora, seja esta imputável aos mecanismos do Poder Judiciário. Precedentes: **REsp. 1.120.295/SP, Minintro LUIZ FUX, DJe 21.05.2010, representativo da controvérsia; AgRg no AREsp 73215/BA, Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 30/09/2013; AgRg no REsp 1351279/MG, Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 09/05/2013; AgRg no AREsp 42208/GO, Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 15/04/2013; AgRg no REsp 1328272/RS, Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe 15/04/2013.**

Compulsando-se os autos, verifica-se que o ajuizamento da execução fiscal deu-se em 26/5/1995, sendo que os vencimentos dos créditos em cobro ocorreram maio/1986 a fevereiro/89, e a constituição do constituição do crédito é datada de 28/3/1989, quando ocorreu a lavratura da notificação de fiscal de lançamento (fls. 48, apenso). O despacho determinando a citação foi exarado em 28/6/1995, sendo que a efetiva citação ocorreu em 17/7/1995. Confrontando-se as datas acima, e tendo em mente o teor da Súmula Vinculante nº 8/STF, de se reconhecer a ocorrência da prescrição dos créditos em cobro.

Destaque-se, ainda, que inaplicável, ao presente caso, o teor da Súmula 106/STJ, já que quando do ajuizamento da ação executiva a cobrança já se encontrava alcançada pela prescrição.

Por fim, cabe destacar que *"A movimentação da máquina judiciária pode restar paralisada por ausência de providências cabíveis ao autor, uma vez que o princípio do impulso oficial não é absoluto. Diante da inexistência da obrigação legal em intimar a autarquia para dar prosseguimento ao feito, cabia a ela, pois, zelar pelo andamento regular do feito, com a prática dos atos processuais pertinentes dentro do quinquênio estabelecido em lei."* (STJ, REsp 502732/PR, processo: 2003/0019265-6, 2003/0019265-6, Ministro FRANCIULLI NETTO, DJ 29/03/2004).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, reformando a r.sentença para julgar procedentes os embargos à execução fiscal, reconhecendo, de ofício, a ocorrência da prescrição dos créditos em cobro.
Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004167-86.2011.4.03.6133/SP

2011.61.33.004167-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : SP205514 GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro
APELADO(A) : RITA DE CASSIA MARQUES
No. ORIG. : 00041678620114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP, requerendo a reforma da decisão monocrática que, com fundamento no art. 557, *caput* do CPC, negou seguimento à sua apelação.

A decisão impugnada deu-se nos seguintes termos:

"Trata-se de apelação interposta pelo Conselho em face de sentença que julgou extinto o processo de execução fiscal, aplicando o disposto na Lei nº 12.514/11.

Pugna a apelante a reforma da sentença.

É o Relatório. DECIDO:

A cobrança judicial de créditos de órgãos profissionais é regulada pela Lei nº 12.514/11, que fixa como condição procedimental para o ajuizamento do executivo fiscal o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo a ser executado na via judicial.

Tal norma tem caráter processual aplicando-se imediatamente, inclusive, aos processos em curso.

Neste sentido, é o entendimento do E. STJ, que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.511/2011. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º, da Lei n. 12.514/2011 aos processos em curso.

2. Dispõe o referido artigo 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."

3. O dispositivo traz nova condição de procedimento para as execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais, qual seja, o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo que poderá ser executado judicialmente. Trata-se de norma de caráter processual e, portanto, de aplicação imediata aos processos em curso.

4. Não cabe ao STJ, em recurso especial, a análise de suposta violação de dispositivos (5º, inciso XXXVI, do Constituição Federal) e princípios constitucionais, sob pena de usurpação da competência do STF.

Recurso especial conhecido em parte e improvido.

(STJ, REsp 1374202/RS, processo: 2013/0074987-3, Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 16/05/2013)

Com efeito, como firmado no REsp 1.374.202 citado "Assim, impõe-se a extinção das execuções fiscais propostas pelos conselhos profissionais que visam a cobrança de valores inferiores ao estabelecido como mínimo no art. 8º, caput, da Lei n. 12.514/2011, mesmo que as execuções tenham sido propostas em momento anterior a sua entrada em vigor, por ausência superveniente de interesse de agir." (grifei).

A r. sentença, portanto, não merece qualquer reparo, pois o valor executado é inferior ao fixado no artigo 8º da Lei nº 12.514/11.

*Ante o exposto, **nego sequimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem."*

Alega a agravante, em síntese, que a Lei n. 12.514/11 não atinge as ações distribuídas antes da sua vigência.

É o relatório necessário.

DECIDO

A Lei n.º 12.514/11 que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, em seu artigo 8º, prescreve:

"Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do *leading case* REsp 1404796/SP, firmou entendimento de que, a supracitada norma, mesmo tendo caráter processual, é inaplicável às execuções propostas antes da sua entrada em vigor.

Recurso representativo de controvérsia julgado em março de 2014, segue:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina 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". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

REsp 1404796/SP, PRIMEIRA SEÇÃO, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 09/04/2014."

Deste modo, as execuções fiscais propostas anteriormente à vigência da Lei n. 12.514, de 28 de outubro de 2011, não estão adstritas ao seu limite imposto no art. 8º.

No presente caso a execução fiscal foi proposta em 10 de agosto de 2011, não podendo, portanto, ser embasada pela limitação do valor de alçada da Lei em comento.

Ante o exposto, em juízo de retratação, **reconsidero** a decisão monocrática de folhas 57/58 para **dar provimento** à apelação interposta pelo Conselho, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Dê-se ciência ao Juízo de origem para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034013-35.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.034013-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP235417 INGRID TAMIE WATANABE e outro
APELADO(A) : NEUSA VAREDA PINHEIRO -ME
No. ORIG. : 00340133520104036182 12F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP, requerendo a reforma da decisão monocrática que, com fundamento no art. 557, *caput* do CPC, negou seguimento à sua apelação.

A decisão impugnada deu-se nos seguintes termos:

"Trata-se de apelação interposta pelo Conselho em face de sentença que julgou extinto o processo de execução fiscal, aplicando o disposto na Lei nº 12.514/11.

Pugna a apelante a reforma da sentença.

É o Relatório. DECIDO:

A cobrança judicial de créditos de órgãos profissionais é regulada pela Lei nº 12.514/11, que fixa como condição procedimental para o ajuizamento do executivo fiscal o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo a ser executado na via judicial.

Tal norma tem caráter processual aplicando-se imediatamente, inclusive, aos processos em curso.

Neste sentido, é o entendimento do E. STJ, que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.511/2011. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º, da Lei n. 12.514/2011 aos processos em curso.

2. Dispõe o referido artigo 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."

3. O dispositivo traz nova condição de procedimento para as execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais, qual seja, o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo que poderá ser executado judicialmente. Trata-se de norma de caráter processual e, portanto, de aplicação imediata aos processos em curso.

4. Não cabe ao STJ, em recurso especial, a análise de suposta violação de dispositivos (5º, inciso XXXVI, do Constituição Federal) e princípios constitucionais, sob pena de usurpação da competência do STF.

Recurso especial conhecido em parte e improvido.

(STJ, REsp 1374202/RS, processo: 2013/0074987-3, Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 16/05/2013)

Com efeito, como firmado no REsp 1.374.202 citado "Assim, impõe-se a extinção das execuções fiscais propostas pelos conselhos profissionais que visam a cobrança de valores inferiores ao estabelecido como mínimo no art. 8º, caput, da Lei n. 12.514/2011, mesmo que as execuções tenham sido propostas em momento anterior a sua entrada em vigor, por ausência superveniente de interesse de agir." (grifei).

A r. sentença, portanto, não merece qualquer reparo, pois o valor executado é inferior ao fixado no artigo 8º da Lei nº 12.514/11.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem"

Requer a agravante a reforma do *decisum* citado, sob os argumentos de que, i) a Lei nº 12.514/11 não pode retroceder para alcançar fatos consumados e ii) que deve ser reconhecida a inconstitucionalidade do art. 8º, da mencionada norma.

É o relatório necessário.

DECIDO

A Lei n.º 12.514/11 que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, em seu artigo 8º, prescreve:

"Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do *leading case* REsp 1404796/SP, firmou entendimento de que, a supracitada norma, mesmo tendo caráter processual, é inaplicável às execuções propostas antes da sua entrada em vigor.

Recurso representativo de controvérsia julgado em março de 2014, segue:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011.

INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio *tempus regit*

actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina 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". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

REsp 1404796/SP, PRIMEIRA SEÇÃO, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 09/04/2014."

Deste modo, as execuções fiscais propostas anteriormente à vigência da Lei n. 12.514, de 28 de outubro de 2011, não estão adstritas ao seu limite imposto no art. 8º.

No presente caso a execução fiscal foi proposta em 2010, não podendo, portanto, ser embasada pela limitação do valor de alçada da Lei em comento.

No que tange ao reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 8º da Lei 12.514/11, este cabe exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal se manifestar, caso contrário, qualquer julgamento, por este Regional, neste sentido, seria clara usurpação de competência.

Assim, tem parcial razão o recorrente, eis que não deverá a Lei em comento retroagir, entretanto, no tocante à declaração de inconstitucionalidade do artigo citado, esta não deve prosperar.

Ante o exposto, em juízo de retratação, **reconsidero** a decisão monocrática de folhas 47/48 para **dar parcial provimento** à apelação interposta pelo Conselho, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Após o trâmite normal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019927-59.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.019927-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP235417 INGRID TAMIE WATANABE e outro
APELADO(A) : ANTONIO ZIMBARDI
No. ORIG. : 00199275920104036182 12F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP, requerendo a reforma da decisão monocrática que, com fundamento no art. 557, *caput* do CPC, negou seguimento à sua apelação.

A decisão impugnada deu-se nos seguintes termos:

"Trata-se de apelação interposta pelo Conselho em face de sentença que julgou extinto o processo de execução fiscal, aplicando o disposto na Lei nº 12.514/11.

Pugna a apelante a reforma da sentença.

É o Relatório. DECIDO:

A cobrança judicial de créditos de órgãos profissionais é regulada pela Lei nº 12.514/11, que fixa como condição procedimental para o ajuizamento do executivo fiscal o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo a ser executado na via judicial.

Tal norma tem caráter processual aplicando-se imediatamente, inclusive, aos processos em curso.

Neste sentido, é o entendimento do E. STJ, que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.511/2011. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º, da Lei n. 12.514/2011 aos processos em curso.

2. Dispõe o referido artigo 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."

3. O dispositivo traz nova condição de procedimento para as execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais, qual seja, o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo que poderá ser executado judicialmente. Trata-se de norma de caráter processual e, portanto, de aplicação imediata aos processos em curso.

4. Não cabe ao STJ, em recurso especial, a análise de suposta violação de dispositivos (5º, inciso XXXVI, do Constituição Federal) e princípios constitucionais, sob pena de usurpação da competência do STF.

Recurso especial conhecido em parte e improvido.

(STJ, REsp 1374202/RS, processo: 2013/0074987-3, Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 16/05/2013)

Com efeito, como firmado no REsp 1.374.202 citado "Assim, impõe-se a extinção das execuções fiscais propostas pelos conselhos profissionais que visam a cobrança de valores inferiores ao estabelecido como mínimo no art. 8º, caput, da Lei n. 12.514/2011, mesmo que as execuções tenham sido propostas em momento anterior a sua entrada em vigor, por ausência superveniente de interesse de agir." (grifei).

A r. sentença, portanto, não merece qualquer reparo, pois o valor executado é inferior ao fixado no artigo 8º da Lei nº 12.514/11.

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem."

Requer a agravante a reforma do *decisum* citado, sob os argumentos de que, i) a Lei nº 12.514/11 não pode retroceder para alcançar fatos consumados e ii) que deve ser reconhecida a inconstitucionalidade do art. 8º, da mencionada norma.

É o relatório necessário.

DECIDO

A Lei nº 12.514/11 que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, em seu artigo 8º, prescreve:

"Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do *leading case* REsp 1404796/SP, firmou entendimento de que, a supracitada norma, mesmo tendo caráter processual, é inaplicável às execuções propostas antes da sua entrada em vigor.

Recurso representativo de controvérsia julgado em março de 2014, segue:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina 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". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

REsp 1404796/SP, PRIMEIRA SEÇÃO, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 09/04/2014."

Deste modo, as execuções fiscais propostas anteriormente à vigência da Lei n. 12.514, de 28 de outubro de 2011, não estão adstritas ao seu limite imposto no art. 8º.

No presente caso a execução fiscal foi proposta em 2010, não podendo, portanto, ser embasada pela limitação do valor de alçada da Lei em comento.

No que tange ao reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 8º da Lei 12.514/11, este cabe exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal se manifestar, caso contrário, qualquer julgamento, por este Regional, neste sentido, seria clara usurpação de competência.

Assim, tem parcial razão o recorrente, eis que não deverá a Lei em comento retroagir, entretanto, no tocante à declaração de inconstitucionalidade do artigo citado, esta não deve prosperar.

Ante o exposto, em juízo de retratação, **reconsidero** a decisão monocrática de folhas 45/46 para **dar parcial provimento** à apelação interposta pelo Conselho, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Após o trâmite normal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007150-46.2005.4.03.6108/SP

2005.61.08.007150-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : DANIEL CESAR GARRIDO DOS SANTOS e outro
: MARIA HELENA CARRONE MORRONE
ADVOGADO : SP105889 ROBERTO ALVES BARBOSA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extintos os embargos à execução fiscal, com fundamento no artigo 267, III, do Código de Processo Civil.

Pugna a apelante a reforma da sentença.

É o Relatório. DECIDO:

Compulsando-se os autos verifica-se que o Juízo *a quo* determinou ao embargante a instrução do feito com cópia de peças essenciais, o que não foi atendido, culminando com a extinção do feito.

Com efeito, uma vez não cumprida a ordem judicial, não há qualquer irregularidade na extinção do feito com arrimo no Código de Processo Civil, pois sabido que às execuções fiscais/embargos aplicam-se, subsidiariamente, as normas do Código de Processo Civil, que preveem a possibilidade de extinção da ação por desídia da parte autora.

Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INÉRCIA DA EXEQUENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. 1. Agravo legal não conhecido na parte em que se alega a nulidade da sentença por ausência de fundamentação, uma vez que tal alegação não foi deduzida na apelação. 2. O exequente foi intimado através de carta expedida com aviso de recebimento, para se manifestar a respeito do prosseguimento da ação, tendo quedado-se inerte. A certificação da inércia do exequente ensejou a extinção da execução fiscal, com fundamento no art. 267, III do CPC. 3. Não se pode admitir que o feito permaneça paralisado, aguardando indefinidamente que o exequente, no caso, manifeste-se acerca de seu eventual interesse no prosseguimento do processo. 4. O Código de Processo Civil tem plena aplicabilidade à questão sub judice, por expressa autorização do art. 1º da Lei de Execuções Fiscais. 5. O prosseguimento da execução, com o cumprimento das providências necessárias ao regular andamento do feito, cabia ao exequente. A desídia da Fazenda Pública, após instada a se manifestar, resulta na sanção de natureza processual insculpida no art. 267, III c.c. § 1º do CPC. 6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 7. Agravo legal não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido.

(TRF3, AC - 1830625, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3: 14/06/2013)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO LEGAL. ABANDONO DA CAUSA - APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO CPC - POSSIBILIDADE - EXTINÇÃO - ART. 267 DO CPC. 1. Intimado para dar prosseguimento ao feito, o exequente quedou-se inerte. Diante da ausência de manifestação, foi novamente intimado, desta vez pessoalmente, para dar andamento ao feito, em 48 (quarenta e oito) horas, sob pena de extinção do feito. O prazo legal, entretanto, decorreu sem manifestação do exequente. Sobreveio, então, a extinção do feito. 2. As execuções fiscais são regidas pela Lei n. 6.830/80 e, subsidiariamente, pelas normas do Código de Processo Civil. É preciso observar, porém, que tal diploma processual prevê a possibilidade de extinção da ação por desídia da autora. E não se pode conceber a paralisação do processo de execução por tempo indeterminado em razão de figurar como credor o Estado ou suas autarquias, devendo, pois, sujeitar-se esta à observância dos prazos processuais (como qualquer outra parte processual), suportando, por conseguinte,

os prejuízos jurídicos decorrentes de seu não cumprimento. 3. Esse é o entendimento já firmado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, quando confirmou a sentença de extinção da execução fiscal por inércia do exequente quando intimada a se manifestar. Precedente: 1ª Turma, AGRESP 704052, Processo: 200401643748/RS, Rel. DENISE ARRUDA, publicado no DJ DATA:04/10/2007, p. 175. 4. Afasto a aplicação da Súmula 240 do STJ no caso em comento, visto que não foram opostos embargos à execução fiscal, tampouco fora a parte executada regularmente citada. Com efeito, entendo que não há interesse do réu em manifestar-se pelo prosseguimento do feito, ou opor-se à extinção do processo, quando este sequer foi citado ou a execução fiscal não foi embargada. Destaco que somente quando foram opostos embargos à execução é que se exige o requerimento da parte executada para a extinção do feito por abandono da causa, vez que, ao propô-los, persiste o interesse no prosseguimento da execução fiscal para que reste provada que a cobrança é indevida. Nesse sentido é o já consolidado entendimento do STJ: 2ª Turma, Resp 795061, processo 200501847493, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., publicado no DJE de 16/09/2008; 2ª Turma, AGRESP 889752, processo 200602108828, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., publicado no DJE de 13/10/2008; 1ª Turma, RESP 688681, processo 200401334346, Rel. Min. José Delgado, v.u., publicado no DJ de 11/04/2005, p. 202, RSTJ Vol.:00192, p. 215. 5. Agravo legal a que se nega provimento. (TRF3, AC - 1624217, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, e-DJF3: 24/10/2011)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0513648-59.1994.4.03.6182/SP

98.03.062770-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : PERALTA COML/ E IMPORTADORA LTDA
ADVOGADO : SP091921 WALTER CUNHA MONACCI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 94.05.13648-8 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal sob o fundamento de que as provas produzidas (testemunha) e os documentos apresentados com a inicial ilidiram a certeza e liquidez da certidão de dívida ativa.

Pugna a apelante a reforma da sentença.

É o Relatório. DECIDO:

Certo que a Certidão da Dívida Ativa da União é documento público e goza de presunção "juris tantum" de veracidade quanto aos fatos ocorridos na presença do agente administrativo que o lavrou, possuindo presunção de legitimidade, estando a cargo do devedor a prova de sua nulidade, uma vez que ela satisfaz os requisitos insculpidos no art. 2º, § 5º, da Lei 6.830/1980.

Com efeito, à luz do princípio da primazia da realidade, que dá suporte à aplicação do Direito do Trabalho, na exegese do art. 9º consolidado, o julgador deverá buscar no art. 3º da CLT os elementos essenciais à configuração do real liame jurídico entre as partes.

Na hipótese dos autos, a Embargante foi multada por deixar de manter local apropriado para vestiário dotado de armários individuais.

Ocorre, entretanto, que com a prova produzida - testemunhos dos empregados - - restou reconhecida, de fato, a existência de vestiário e armário em número compatível ao número de empregados, o que enseja o reconhecimento de irregularidade da CDA, pois ficou ilidida a presunção de certeza da Certidão de Dívida Ativa

executada, como bem lançado na r. sentença.

Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA. INFRAÇÃO ÀS LEIS TRABALHISTAS. PROVAS DA EMBARGANTE QUE AFASTAM AS PREMISSAS ADOTADAS PARA A AUTUAÇÃO. DESCONSTITUIÇÃO DO AUTO DE INFRAÇÃO E DA CDA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. 1. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação contra sentença que julgou procedentes os embargos à execução para reconhecer a inexistência de vínculo de emprego entre a embargante e a pessoa de Nivaldo de Freitas, de modo a considerar indevida a autuação e por consequência a CDA que embasa a execução que se dá por extinta. 2. Autuação aplicada à embargante em 29 de outubro de 1996 por infração ao art. 200, VII, da CLT, em combinação com a alínea "c" do subitem 24.1.11 da NR 24 da Portaria 3214/78, porque os banheiros dos alojamentos dos trabalhadores que supostamente colhiam laranjas para a embargante não dispõem de chuveiros com água quente, sendo composto apenas de um cano controlado por registro na parede. 3. A embargante apresentou contrato de compra e venda de frutas pactuado em 09 de julho de 1996 com Armando de Carvalho, proprietário do Sítio São Cristóvão, no município de Itápolis (SP), em que era prevista a responsabilidade do vendedor pela colheita das frutas e entrega na fábrica da embargante. 4. Satisfatoriamente afastadas as premissas em que se baseou a autuação, de forma a merecer a desconstituição, na forma da r. sentença de primeiro grau. 5. Improvidas a remessa oficial e a apelação.

(TRF3, AC - 662211, processo: 00042578820014039999, JUIZ CONVOCADO RUBENS CALIXTO, e-DJF3: 14/01/2011)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso e à remessa oficial, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003028-93.2005.4.03.6106/SP

2005.61.06.003028-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP242185 ANA CRISTINA PERLIN e outro
APELADO(A) : FABIO ESPINHOSA SAO JOSE DO RIO PRETO -ME
ADVOGADO : SP107719 THESSA CRISTINA SANTOS SINIBALDI EAGERS e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal, reconhecendo a prescrição de parte dos créditos em cobro.

Pugna a apelante a reforma da r.sentença alegando a inoccorrência da prescrição.

É o Relatório. DECIDO:

A r.sentença não merece qualquer reparo.

O Conselho autuou o embargante lavrando os devidos autos de infração em 7/10/1997 (TI040963), 30/4/1998 (TI048617), e, 8/2/1999 (CT008865) com a devida ciência do sujeito passivo da obrigação em **26/11/1998** (dois primeiros AI) e **8/2/1999** (terceiro AI), "*fluindo, a partir daí, em princípio, o prazo prescricional, que, todavia, fica em suspenso, até que sejam decididos os recursos administrativos*", conforme expresso na Súmula TFR 153. Como não foi apresentada impugnação administrativa, e a execução fiscal somente foi ajuizada em **8/11/2004**, confrontando-se as datas, verifica-se que transcorrido o lapso prescricional, como bem fixado na r.sentença.

Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO E PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE COBRANÇA JUDICIAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO PELO FISCO. LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO SUPLETIVO. RECURSO ADMINISTRATIVO. INEXISTÊNCIA. PRAZO QUINQUENAL. TERMO INICIAL. DATA DA NOTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE.

1. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta regulada pelo artigo 174, do Código Tributário

Nacional, verbis: "Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pela citação pessoal feita ao devedor;

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal;

(Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)

II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

2. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional de cinco anos para o Fisco cobrar judicialmente o crédito tributário.

3. Deveras, assim como ocorre com a decadência do direito de constituir o crédito tributário, a prescrição do direito de cobrança judicial pelo Fisco encontra-se disciplinada em cinco regras jurídicas gerais e abstratas, a saber: (i) regra da prescrição do direito do Fisco nas hipóteses em que a constituição do crédito se dá mediante ato de formalização praticado pelo contribuinte (tributos sujeitos a lançamento por homologação); (ii) regra da prescrição do direito do Fisco com constituição do crédito pelo contribuinte e com suspensão da exigibilidade; (iii) regra da prescrição do direito do Fisco com lançamento tributário ex officio; (iv) regra da prescrição do direito do Fisco com lançamento e com suspensão da exigibilidade; e (v) regra de reinício do prazo de prescrição do direito do Fisco decorrente de causas interruptivas do prazo prescricional (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª Ed., Max Limonad, págs. 224/252).

4. Consoante cediço, as aludidas regras prescricionais revelam prazo quinquenal com dies a quo diversos.

5. Assim, nos casos em que o Fisco constitui o crédito tributário, mediante lançamento (seja de modo originário, seja em caráter substitutivo), inexistindo quaisquer causas de suspensão da exigibilidade ou de interrupção da prescrição, o prazo prescricional conta-se da data em que o contribuinte for regularmente notificado do lançamento tributário (artigos 145 e 174, ambos do CTN).

6. In casu, o Juízo Singular assentou a inexistência de recurso administrativo do contribuinte, verbis: "... após a lavratura do auto de infração, o contribuinte não impugnou o mesmo, tanto que foi lavrado Termo de Revelia, conforme se vê das fls. 46. O termo de revelia data de 25/04/1990. Em agosto de 1990, a Procuradoria do IAA opinou pela procedência do auto de infração, acrescida de juros e correção monetária. Apenas em abril de 1993 é que o MIR julgou procedente a autuação, pois que o processo administrativo estava sob a jurisdição do IAA tendo passado para o MIR. Em outubro do mesmo ano (1993) a Procuradoria da Fazenda Nacional devolveu o procedimento para Sergipe, a fim de que a Procuradoria elaborasse demonstrativo de débito e verificasse se o mesmo se enquadrava nas disposições da Portaria MF 690/92. Às fls. consta despacho em que o débito não poderia ser cobrado vez que o valor era inferior ao previsto na lei mencionada para cobrança do crédito (inferior a 10 UFIR). Em 1996, consta decisão onde se verificou a necessidade de reexame dos cálculos de atualização do débito, para que o crédito pudesse ser cobrado e, assim, tivesse valor superior a 10 UFIR. Finalmente, em dezembro de 1996, foi lavrada a certidão de dívida ativa."

7. Destarte, não merece reparo o acórdão regional que considerou decorrido in albis o prazo prescricional quinquenal entre a data da notificação do contribuinte (22.02.1990) e a data de ajuizamento do executivo fiscal (20.02.1997).

8. O artigo 557, do CPC, autoriza o julgamento monocrático do recurso especial manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

9. Consequentemente, revelando-se assente, no STJ, que, nos casos em que o Fisco constitui o crédito tributário, mediante lançamento (seja de modo originário, seja em caráter substitutivo), inexistindo quaisquer causas de suspensão da exigibilidade ou de interrupção da prescrição, o prazo prescricional conta-se da data em que o contribuinte for regularmente notificado do lançamento tributário (artigos 145 e 174, ambos do CTN), a verificação da inexistência de causa obstativa do curso do prazo prescricional autoriza o reconhecimento da prescrição da pretensão executiva e a consequente negativa de seguimento do recurso especial fazendário.

10. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg nos EDcl no REsp 890161/SE, processo: 2006/0210167-8, Ministro LUIZ FUX, DJe 28/02/2011)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região
ADVOGADO : SP097365 APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS e outro
APELADO(A) : ZORAIDE HILARIO SANCHES
No. ORIG. : 05324650619964036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente, julgando extinta a execução fiscal.

Alega a Apelante a inoccorrência da prescrição.

É o Relatório. DECIDO:

A r.sentença está em consonância com a Súmula nº 314/STJ segundo a qual "*Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente*", bem como com a jurisprudência que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DILIGÊNCIAS INFRUTÍFERAS. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL SEM A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO.

1. "*Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente*"(Súmula 314/STJ). Dessarte, o art. 40 da Lei de Execução Fiscal deve ser interpretado em harmonia com o disposto no art. 174 do Código Tributário Nacional.

2. O enunciado sumular busca assegurar a estabilização das relações pessoais e princípio da segurança jurídica. Desse modo, a norma do art. 40, caput, e parágrafos da Lei 6.830/80 conduz à prescrição se, ultrapassados cinco anos do arquivamento, não forem encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora.

3. Pretende-se, assim, evitar a prática, não rara, de pedidos de desarquivamento dos autos, próximos ao lustro fatal, para a realização de diligências que frequentemente resultam infrutíferas e seguem acompanhadas de novo pleito de suspensão do curso da execução, tudo com o intuito de afastar a contumácia do ente fazendário.

4. Outrossim, não há como deixar de pronunciar a prescrição intercorrente, nos casos em que não encontrados bens penhoráveis para a satisfação do crédito após o decurso do prazo quinquenal contado do arquivamento.

5. Outra não deve ser a inteligência da norma do art. 40, caput, e parágrafos, da Lei de Execução Fiscal, em obséquio de inarredável círculo vicioso em prol do Poder Público, o qual já ocupa condição de prestígio frente aos particulares nas relações jurídicas.

6. Dentro desse diapasão, mostra-se incensurável o acórdão atacado quando afirma: "*a Fazenda Pública não diligenciou com eficiência no sentido de, dentro do prazo que a lei lhe faculta, promover o cumprimento efetivo do crédito tributário, motivo pelo qual o MM. Juiz a quo, visando a não perpetuação do processo e em respeito ao princípio da segurança jurídica, deparando-se com o transcurso de mais de 5 (cinco) anos a contar da data do primeiro arquivamento da execução, extinguiu o processo, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04*".

7. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp 1245730 / MG, processo: 2011/0039682-3, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, fonte: DJe 23/04/2012)

Com efeito, após o transcurso do lapso prescricional, é correta a sentença que reconhece a ocorrência da prescrição, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04.

Ressalte-se que inexistente qualquer vício de intimação. Precedente: STJ, AgRg no AREsp 225152/GO, Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 04/02/2013; STJ, AgRg no AREsp 202392/SC, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 28/09/2012.

Ademais, "*A movimentação da máquina judiciária pode restar paralisada por ausência de providências cabíveis ao autor, uma vez que o princípio do impulso oficial não é absoluto. Diante da inexistência da obrigação legal em intimar a autarquia para dar prosseguimento ao feito, cabia a ela, pois, zelar pelo andamento regular do*

feito, com a prática dos atos processuais pertinentes dentro do quinquênio estabelecido em lei." (STJ, REsp 502732/PR, processo: 2003/0019265-6, 2003/0019265-6, Ministro FRANCIULLI NETTO, DJ 29/03/2004).

Por fim, é imperioso o reconhecimento da prescrição, em razão da segurança jurídica, uma vez que o conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se, após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário (REsp. 1.102.431/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 01.02.2010, representativo da controvérsia). Precedente: REsp. 1.228.043/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 24.02.2011.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006588-09.2002.4.03.6119/SP

2002.61.19.006588-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : SP207694 MARCELO DE MATTOS FIORONI e outro
APELADO(A) : CERTINA IND/ E COM/ LTDA
No. ORIG. : 00065880920024036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente, julgando extinta a execução fiscal.

Alega a Apelante a inoccorrência da prescrição.

É o Relatório. DECIDO:

A r.sentença está em consonância com a Súmula nº 314/STJ segundo a qual "*Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente*", bem como com a jurisprudência que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DILIGÊNCIAS INFRUTÍFERAS. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL SEM A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO.

1. "*Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente*"(Súmula 314/STJ). Dessarte, o art. 40 da Lei de Execução Fiscal deve ser interpretado em harmonia com o disposto no art. 174 do Código Tributário Nacional.
2. O enunciado sumular busca assegurar a estabilização das relações pessoais e princípio da segurança jurídica. Desse modo, a norma do art. 40, *caput*, e parágrafos da Lei 6.830/80 conduz à prescrição se, ultrapassados cinco anos do arquivamento, não forem encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora.
3. Pretende-se, assim, evitar a prática, não rara, de pedidos de desarquivamento dos autos, próximos ao lustro fatal, para a realização de diligências que frequentemente resultam infrutíferas e seguem acompanhadas de novo pleito de suspensão do curso da execução, tudo com o intuito de afastar a contumácia do ente fazendário.
4. Outrossim, não há como deixar de pronunciar a prescrição intercorrente, nos casos em que não encontrados bens penhoráveis para a satisfação do crédito após o decurso do prazo quinquenal contado do arquivamento.
5. Outra não deve ser a inteligência da norma do art. 40, *caput*, e parágrafos, da Lei de Execução Fiscal, em obséquio de inarredável círculo vicioso em prol do Poder Público, o qual já ocupa condição de prestígio frente aos particulares nas relações jurídicas.
6. Dentro desse diapasão, mostra-se incensurável o acórdão atacado quando afirma: "*a Fazenda Pública não diligenciou com eficiência no sentido de, dentro do prazo que a lei lhe faculta, promover o cumprimento efetivo*

do crédito tributário, motivo pelo qual o MM. Juiz a quo, visando a não perpetuação do processo e em respeito ao princípio da segurança jurídica, deparando-se com o transcurso de mais de 5 (cinco) anos a contar da data do primeiro arquivamento da execução, extinguiu o processo, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04".

7. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp 1245730 / MG, processo: 2011/0039682-3, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, fonte: DJe 23/04/2012)

Com efeito, após o transcurso do lapso prescricional, é correta a sentença que reconhece a ocorrência da prescrição, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04. Ressalte-se que inexistente qualquer vício de intimação. Precedente: STJ, AgRg no AREsp 225152/GO, Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 04/02/2013; STJ, AgRg no AREsp 202392/SC, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 28/09/2012.

Ademais, "A movimentação da máquina judiciária pode restar paralisada por ausência de providências cabíveis ao autor, uma vez que o princípio do impulso oficial não é absoluto. Diante da inexistência da obrigação legal em intimar a autarquia para dar prosseguimento ao feito, cabia a ela, pois, zelar pelo andamento regular do feito, com a prática dos atos processuais pertinentes dentro do quinquênio estabelecido em lei." **(STJ, REsp 502732/PR, processo: 2003/0019265-6, 2003/0019265-6, Ministro FRANCIULLI NETTO, DJ 29/03/2004).**

Por fim, é imperioso o reconhecimento da prescrição, em razão da segurança jurídica, uma vez que o conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se, após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário (REsp. 1.102.431/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 01.02.2010, representativo da controvérsia). Precedente: REsp. 1.228.043/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 24.02.2011.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000744-61.2004.4.03.6005/MS

2004.60.05.000744-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS
ADVOGADO : MS010228 SANDRELENA SANDIM DA SILVA
APELADO(A) : DIONISIA SALDIVAR VELAZQUEZ
ADVOGADO : MS009850 DEMIS FERNANDO LOPES BENITES e outro
No. ORIG. : 00007446120044036005 2 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente, julgando extinta a execução fiscal.

Alega a Apelante a inoccorrência da prescrição.

É o Relatório. DECIDO:

A r.sentença está em consonância com a Súmula nº 314/STJ segundo a qual "*Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente*", bem como com a jurisprudência que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DILIGÊNCIAS INFRUTÍFERAS. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL SEM A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO.

1. "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente"(Súmula 314/STJ). Dessarte, o art. 40 da Lei de Execução Fiscal deve ser interpretado em harmonia com o disposto no art. 174 do Código Tributário Nacional.
 2. O enunciado sumular busca assegurar a estabilização das relações pessoais e princípio da segurança jurídica. Desse modo, a norma do art. 40, caput, e parágrafos da Lei 6.830/80 conduz à prescrição se, ultrapassados cinco anos do arquivamento, não forem encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora.
 3. Pretende-se, assim, evitar a prática, não rara, de pedidos de desarquivamento dos autos, próximos ao lustro fatal, para a realização de diligências que frequentemente resultam infrutíferas e seguem acompanhadas de novo pleito de suspensão do curso da execução, tudo com o intuito de afastar a contumácia do ente fazendário.
 4. Outrossim, não há como deixar de pronunciar a prescrição intercorrente, nos casos em que não encontrados bens penhoráveis para a satisfação do crédito após o decurso do prazo quinquenal contado do arquivamento.
 5. Outra não deve ser a inteligência da norma do art. 40, caput, e parágrafos, da Lei de Execução Fiscal, em obséquio de inarredável círculo vicioso em prol do Poder Público, o qual já ocupa condição de prestígio frente aos particulares nas relações jurídicas.
 6. Dentro desse diapasão, mostra-se incensurável o acórdão atacado quando afirma: "a Fazenda Pública não diligenciou com eficiência no sentido de, dentro do prazo que a lei lhe faculta, promover o cumprimento efetivo do crédito tributário, motivo pelo qual o MM. Juiz a quo, visando a não perpetuação do processo e em respeito ao princípio da segurança jurídica, deparando-se com o transcurso de mais de 5 (cinco) anos a contar da data do primeiro arquivamento da execução, extinguiu o processo, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04".
 7. Recurso especial não provido.
- (STJ, REsp 1245730 / MG, processo: 2011/0039682-3, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, fonte: DJe 23/04/2012)**

Com efeito, após o transcurso do lapso prescricional, é correta a sentença que reconhece a ocorrência da prescrição, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04. Ressalte-se que inexistente qualquer vício de intimação. Precedente: STJ, AgRg no AREsp 225152/GO, Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 04/02/2013; STJ, AgRg no AREsp 202392/SC, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 28/09/2012.

Ademais, "A movimentação da máquina judiciária pode restar paralisada por ausência de providências cabíveis ao autor, uma vez que o princípio do impulso oficial não é absoluto. Diante da inexistência da obrigação legal em intimar a autarquia para dar prosseguimento ao feito, cabia a ela, pois, zelar pelo andamento regular do feito, com a prática dos atos processuais pertinentes dentro do quinquênio estabelecido em lei." (STJ, REsp 502732/PR, processo: 2003/0019265-6, 2003/0019265-6, Ministro FRANCIULLI NETTO, DJ 29/03/2004).

Por fim, é imperioso o reconhecimento da prescrição, em razão da segurança jurídica, uma vez que o conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se, após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário (REsp. 1.102.431/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 01.02.2010, representativo da controvérsia). Precedente: REsp. 1.228.043/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 24.02.2011.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000748-98.2004.4.03.6005/MS

2004.60.05.000748-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS
ADVOGADO : MS010228 SANDRELENA SANDIM DA SILVA
APELADO(A) : WALDOMIRO BUSO JUNIOR

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente, julgando extinta a execução fiscal.

Alega a Apelante a inoccorrência da prescrição.

É o Relatório. DECIDO:

A r.sentença está em consonância com a Súmula nº 314/STJ segundo a qual "*Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente*", bem como com a jurisprudência que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DILIGÊNCIAS INFRUTÍFERAS. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL SEM A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO.

1. "*Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente*" (Súmula 314/STJ). Dessarte, o art. 40 da Lei de Execução Fiscal deve ser interpretado em harmonia com o disposto no art. 174 do Código Tributário Nacional.

2. O enunciado sumular busca assegurar a estabilização das relações pessoais e princípio da segurança jurídica. Desse modo, a norma do art. 40, caput, e parágrafos da Lei 6.830/80 conduz à prescrição se, ultrapassados cinco anos do arquivamento, não forem encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora.

3. Pretende-se, assim, evitar a prática, não rara, de pedidos de desarquivamento dos autos, próximos ao lustrro fatal, para a realização de diligências que frequentemente resultam infrutíferas e seguem acompanhadas de novo pleito de suspensão do curso da execução, tudo com o intuito de afastar a contumácia do ente fazendário.

4. Outrossim, não há como deixar de pronunciar a prescrição intercorrente, nos casos em que não encontrados bens penhoráveis para a satisfação do crédito após o decurso do prazo quinquenal contado do arquivamento.

5. Outra não deve ser a inteligência da norma do art. 40, caput, e parágrafos, da Lei de Execução Fiscal, em obséquio de inarredável círculo vicioso em prol do Poder Público, o qual já ocupa condição de prestígio frente aos particulares nas relações jurídicas.

6. Dentro desse diapasão, mostra-se incensurável o acórdão atacado quando afirma: "*a Fazenda Pública não diligenciou com eficiência no sentido de, dentro do prazo que a lei lhe faculta, promover o cumprimento efetivo do crédito tributário, motivo pelo qual o MM. Juiz a quo, visando a não perpetuação do processo e em respeito ao princípio da segurança jurídica, deparando-se com o transcurso de mais de 5 (cinco) anos a contar da data do primeiro arquivamento da execução, extinguiu o processo, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04*".

7. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp 1245730 / MG, processo: 2011/0039682-3, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, fonte: DJe 23/04/2012)

Com efeito, após o transcurso do lapso prescricional, é correta a sentença que reconhece a ocorrência da prescrição, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04.

Ressalte-se que inexistente qualquer vício de intimação. Precedente: STJ, AgRg no AREsp 225152/GO, Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 04/02/2013; STJ, AgRg no AREsp 202392/SC, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 28/09/2012.

Ademais, "*A movimentação da máquina judiciária pode restar paralisada por ausência de providências cabíveis ao autor, uma vez que o princípio do impulso oficial não é absoluto. Diante da inexistência da obrigação legal em intimar a autarquia para dar prosseguimento ao feito, cabia a ela, pois, zelar pelo andamento regular do feito, com a prática dos atos processuais pertinentes dentro do quinquênio estabelecido em lei*". (STJ, REsp 502732/PR, processo: 2003/0019265-6, 2003/0019265-6, Ministro FRANCIULLI NETTO, DJ 29/03/2004).

Por fim, é imperioso o reconhecimento da prescrição, em razão da segurança jurídica, uma vez que o conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se, após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário (REsp. 1.102.431/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 01.02.2010, representativo da controvérsia). Precedente: REsp. 1.228.043/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 24.02.2011.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000745-46.2004.4.03.6005/MS

2004.60.05.000745-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS
ADVOGADO : MS010228 SANDRELENA SANDIM DA SILVA
APELADO(A) : DINACI BATISTA SANCHES
No. ORIG. : 00007454620044036005 1 Vr PONTA PORÁ/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente, julgando extinta a execução fiscal.

Alega a Apelante a inoccorrência da prescrição.

É o Relatório. DECIDO:

A r.sentença está em consonância com a Súmula nº 314/STJ segundo a qual "*Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente*", bem como com a jurisprudência que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DILIGÊNCIAS INFRUTÍFERAS. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL SEM A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO.

- 1. "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente"(Súmula 314/STJ). Dessarte, o art. 40 da Lei de Execução Fiscal deve ser interpretado em harmonia com o disposto no art. 174 do Código Tributário Nacional.*
- 2. O enunciado sumular busca assegurar a estabilização das relações pessoais e princípio da segurança jurídica. Desse modo, a norma do art. 40, caput, e parágrafos da Lei 6.830/80 conduz à prescrição se, ultrapassados cinco anos do arquivamento, não forem encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora.*
- 3. Pretende-se, assim, evitar a prática, não rara, de pedidos de desarquivamento dos autos, próximos ao lustro fatal, para a realização de diligências que frequentemente resultam infrutíferas e seguem acompanhadas de novo pleito de suspensão do curso da execução, tudo com o intuito de afastar a contumácia do ente fazendário.*
- 4. Outrossim, não há como deixar de pronunciar a prescrição intercorrente, nos casos em que não encontrados bens penhoráveis para a satisfação do crédito após o decurso do prazo quinquenal contado do arquivamento.*
- 5. Outra não deve ser a inteligência da norma do art. 40, caput, e parágrafos, da Lei de Execução Fiscal, em obséquio de inarredável círculo vicioso em prol do Poder Público, o qual já ocupa condição de prestígio frente aos particulares nas relações jurídicas.*
- 6. Dentro desse diapasão, mostra-se incensurável o acórdão atacado quando afirma: "a Fazenda Pública não diligenciou com eficiência no sentido de, dentro do prazo que a lei lhe faculta, promover o cumprimento efetivo do crédito tributário, motivo pelo qual o MM. Juiz a quo, visando a não perpetuação do processo e em respeito ao princípio da segurança jurídica, deparando-se com o transcurso de mais de 5 (cinco) anos a contar da data do primeiro arquivamento da execução, extinguiu o processo, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04".*
- 7. Recurso especial não provido.*

(STJ, REsp 1245730 / MG, processo: 2011/0039682-3, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, fonte: DJe 23/04/2012)

Com efeito, após o transcurso do lapso prescricional, é correta a sentença que reconhece a ocorrência da prescrição, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04. Ressalte-se que inexistente qualquer vício de intimação. Precedente: STJ, AgRg no AREsp 225152/GO, Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 04/02/2013; STJ, AgRg no AREsp 202392/SC, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 28/09/2012.

Ademais, "A movimentação da máquina judiciária pode restar paralisada por ausência de providências cabíveis ao autor, uma vez que o princípio do impulso oficial não é absoluto. Diante da inexistência da obrigação legal em intimar a autarquia para dar prosseguimento ao feito, cabia a ela, pois, zelar pelo andamento regular do feito, com a prática dos atos processuais pertinentes dentro do quinquênio estabelecido em lei." (STJ, REsp 502732/PR, processo: 2003/0019265-6, 2003/0019265-6, Ministro FRANCIULLI NETTO, DJ 29/03/2004). Por fim, é imperioso o reconhecimento da prescrição, em razão da segurança jurídica, uma vez que o conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se, após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário (REsp. 1.102.431/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 01.02.2010, representativo da controvérsia). Precedente: REsp. 1.228.043/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 24.02.2011.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035624-96.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.035624-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : FICO FERRAGENS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP153113 PAULO DUARTE VARCHAVTCHIK e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, com fundamento no artigo 267, I e IV, do Código de Processo Civil.

Pugna a apelante a reforma da sentença.

É o Relatório. DECIDO:

Compulsando-se os autos verifica-se que o Juízo *a quo* determinou à exequente a juntada de cópia da certidão de dívida ativa para o devido prosseguimento do feito, o que não foi atendido, culminando com a extinção da execução.

Com efeito, uma vez não cumprida a ordem judicial, não há qualquer irregularidade na extinção do feito com arrimo no Código de Processo Civil, pois sabido que às execuções fiscais aplicam-se, subsidiariamente, as normas do Código de Processo Civil, que preveem a possibilidade de extinção da ação por desídia da autora.

Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA NOS TERMOS DO ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DETERMINAÇÃO JUDICIAL PARA JUNTADA DE CÓPIA DA CDA. DESCUMPRIMENTO PELA PARTE AUTORA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ART. 267, IV E § 3º, DO ESTATUTO PROCESSUAL. NÃO FIXAÇÃO DE VERBA HONORÁRIA. I - Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior. II - A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento firmado pela Colenda 2ª Seção desta Corte, no julgamento dos Embargos Infringentes na Apelação Cível n. 1999.61.09.000329-6, no sentido de que, a não apresentação de cópia da Certidão de Dívida Ativa na qual se funda o débito que pretende desconstituir, nem mesmo após a respectiva intimação para tanto, faz com que a petição inicial não possa ser considerada apta, porquanto desacompanhada de documento indispensável à propositura da ação. III - Ademais, cumpre consignar que, faltando o referido pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, de rigor a extinção do processo,

nos termos do disposto no art. 267, IV e § 3º, do Código de Processo Civil, restando, por conseguinte, prejudicado o recurso de apelação. IV - Revela-se descabida a condenação da Embargante ao pagamento de honorários advocatícios, em razão da incidência do encargo legal previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69, a teor da súmula nº 168 do extinto TFR. V- Agravo Legal improvido.

(TRF3, AC - 483997, processo: 0200573-61.1997.4.03.6104, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, e-DJF3: 29/03/2012)

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INÉRCIA DA EXEQUENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. Agravo legal não conhecido na parte em que se alega a nulidade da sentença por ausência de fundamentação, uma vez que tal alegação não foi deduzida na apelação. 2. O exequente foi intimado através de carta expedida com aviso de recebimento, para se manifestar a respeito do prosseguimento da ação, tendo quedado-se inerte. A certificação da inércia do exequente ensejou a extinção da execução fiscal, com fundamento no art. 267, III do CPC. 3. Não se pode admitir que o feito permaneça paralisado, aguardando indefinidamente que o exequente, no caso, manifeste-se acerca de seu eventual interesse no prosseguimento do processo. 4. O Código de Processo Civil tem plena aplicabilidade à questão sub judice, por expressa autorização do art. 1º da Lei de Execuções Fiscais. 5. O prosseguimento da execução, com o cumprimento das providências necessárias ao regular andamento do feito, cabia ao exequente. A desídia da Fazenda Pública, após instada a se manifestar, resulta na sanção de natureza processual inculpada no art. 267, III c.c. § 1º do CPC. 6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 7. Agravo legal não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido.

(TRF3, AC - 1830625, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3: 14/06/2013)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008607-85.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.008607-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : FLORICULTURA E AVICULTURA TZIU LTDA -ME
ADVOGADO : SP085353 MARCO ANTONIO HIEBRA e outro
APELADO(A) : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que indeferiu a inicial e julgou extinto o feito sem o julgamento do mérito, em face da intempestividade dos embargos, com fulcro no artigo 16, III, da Lei nº 6.830/80.

Alega a apelante que os embargos são tempestivos, vez que ajuizados dentro do lapso temporal a contar da juntada nos autos do mandado de penhora.

É o Relatório. DECIDO:

A sentença não merece reforma. O artigo 16 da LEF traz regra específica sobre o termo *a quo* do prazo para a interposição de embargos à execução fiscal, afastando a regra geral prevista no Código de Processo Civil.

Neste sentido, trago o aresto à colação:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INTEMPESTIVIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Pacífico o entendimento no sentido de que o prazo para oposição de embargos à execução fiscal tem o seu termo inicial com a intimação da penhora, e não com a juntada aos autos do mandado cumprido ou a data do depósito para garantia do Juízo. Precedentes STJ e TRF - 3ª Região. 2. Não se aplica, in casu, o artigo 738 do Código de Processo Civil que fixa como termo inicial da contagem do prazo a data da juntada, uma vez que esta não derogou a norma especial, Lei 6.830/80, que trata do mesmo tema. 3. O advogado dativo não é defensor público e nem exerce cargo equivalente, não lhe estendendo, portanto, a prerrogativa de contagem dos prazos em dobro (Lei 1.060/50, art. 5º, § 5º). Precedentes do STJ. 3. Apelação a que se nega provimento.

(TRF3, AC - 1620405, processo: 0013856-02.2011.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, e-DJF3: 15/08/2013)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TERMO INICIAL PARA OPOSIÇÃO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 16, INCISO III, DA LEI Nº 6.830/80 - INTIMAÇÃO DA PENHORA. INCIDÊNCIA DO REGRAMENTO ESPECÍFICO. INTEMPESTIVIDADE. 1. O artigo 16 da Lei de Execuções Fiscais, em seu inciso III, prevê que o prazo para oposição dos embargos será de 30 (trinta) dias, contados a partir da intimação da penhora. 2. Assim, ao contrário do que faz crer o apelante, o prazo legal para oposição de embargos do devedor, na execução fiscal, inicia-se da intimação pessoal da penhora, e não da juntada aos autos do respectivo mandado. 3. Analisando os documentos acostados aos autos é possível constatar que o executado/embargante foi intimado da penhora que recaiu sobre bem de sua propriedade e ficou ciente do prazo legal para apresentação dos embargos à execução em 04/10/2011, conforme certidão do Oficial de Justiça acostada a fls. 47; iniciando-se, a partir do primeiro dia útil imediato, a contagem do trintídio legal. Os presentes embargos somente foram protocolizados em 13/12/2011 (fls. 02), sendo, portanto, manifestamente intempestivos. 4. Precedentes deste e. Tribunal: Sexta Turma, AC 1660747, processo 200961820178700, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 08/09/2011, v.u., publicado no DJF3 CJI em 15/09/2011, p. 914; Terceira Turma, AC 1287949, processo 200761820372063, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 21/08/2008, publicado no DJF3 em 03/09/2008. 5. Apelação a que se nega provimento.

(TRF3, AC - 1810363, processo: 0047846-47.2012.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, e-DJF3: 22/02/2013)

In casu, a intimação pessoal da penhora deu-se em 14/12/2004 e a interposição dos embargos ocorreu em 1/2/2005, quando já transcorrido o trintídio temporal para sua interposição.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso**, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044459-05.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.044459-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : CARLOS ALBERTO LIMAS SACCO
ADVOGADO : SP146381 DEBORA CUNHA GUIMARAES MENDONCA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, reconhecendo a ilegitimidade do embargante para figurar no pólo passivo da execução como co-responsável pelo débito executado.

Pugna o apelante a reforma do *decisum* alegando, em suma, que o embargante é parte legítima a figurar no pólo passivo da execução, pois o redirecionamento da execução deu-se em razão da dissolução irregular da empresa executada.

É o Relatório. DECIDO:

A r.sentença merece reforma. Nos termos da jurisprudência do E. STJ, o redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: STJ: REsp 738.513/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 18.10.2005; REsp 513.912/MG, DJ 01.08.2005; REsp 704.502/RS, DJ 02.05.2005; EREsp 422.732/RS, DJ 09.05.2005; e AgRg nos EREsp 471.107/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 25.10.2004.

Na hipótese dos autos, presume-se a dissolução irregular da empresa, a ensejar o redirecionamento de execução fiscal, já que o AR da citação da empresa executada no endereço de seu cadastro, restou negativo.

Assim, em face do teor do enunciado da Súmula nº 435/STJ, "*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*", correto é o redirecionamento da execução fiscal. Ante o exposto, **dou provimento** à apelação, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007117-23.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.007117-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : PLADIS INGEAUTO IND/ COML/ EXP/ E IMP/ LTDA
ADVOGADO : SP123233 CARLOS ALBERTO DIAS FERNANDES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução.

Pugna a apelante a reforma da sentença.

É o Relatório. DECIDO:

Compulsando-se os autos, verifica-se que a embargante protocolou nos autos petição, acostada às fls. 99, informando que aderiu a programa de parcelamento requerendo, expressamente, a desistência do recurso interposto.

Com efeito, a adesão a parcelamento, por si só, importa no reconhecimento da procedência da ação executiva gerando a improcedência dos pedidos formulados nos embargos à execução.

Assim, o ato de adesão ao parcelamento é incompatível com o pedido contido nos embargos à execução, trazendo como consequência a extinção do processo.

Nesse sentido, é o aresto que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ADESÃO AO PAES. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. NECESSIDADE DE REQUERIMENTO EXPRESSO DE RENÚNCIA. ART. 269, V, DO CPC. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. A Lei 10.684/2003, no seu art. 4º II, tem como destinatários os autores das ações que versam os créditos submetidos ao PAES, estabelecendo a expressa desistência da ação judicial, como condição à inclusão da pessoa jurídica no referido programa, é dizer, o contribuinte que adere ao parcelamento de dívida perante à esfera administrativa, não pode continuar discutindo em juízo parcelas do débito.

2. A existência de pedido expresso de renúncia do direito discutido nos autos, é conditio iuris para a extinção do processo com julgamento do mérito por provocação do próprio autor, residindo o ato em sua esfera de disponibilidade e interesse, não se podendo admiti-la tácita ou presumidamente, nos termos do art. 269, V, do CPC. (Precedentes: AgRg no Ag 458817/RS, DJ 04.05.2006; EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 681110/RJ, DJ 18.04.2006; REsp 645456/RS, DJ 14.11.2005; REsp 625387/SC; DJ 03.10.2005; REsp 639526/RS, DJ de 03/08/2004, REsp 576357/RS; DJ de 18/08/2003; REsp 440289/PR, DJ de 06/10/2003, REsp 717429/SC, DJ 13.06.2005; EREsp 611135/SC, DJ 06.06.2005).

3. Deveras, ausente a manifestação expressa da pessoa jurídica interessada em aderir ao PAES quanto à confissão da dívida e à desistência da ação com renúncia ao direito, é incabível a extinção do processo com julgamento de mérito, porquanto "o preenchimento dos pressupostos para a inclusão da empresa no referido programa é matéria que deve ser verificada pela autoridade administrativa, fora do âmbito judicial." Precedentes: (REsp 963.420/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2008, DJe 25/11/2008; AgRg no REsp 878.140/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/06/2008, DJe 18/06/2008; REsp 720.888/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado

em 16/10/2008, DJe 06/11/2008; REsp 1042129/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/06/2008, DJe 16/06/2008; REsp 1037486/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/04/2008, DJe 24/04/2008).

4. "A resposta à questão de a extinção da ação de embargos dar-se com (art. 269, V, do CPC) ou sem (art. 267 do CPC) julgamento do mérito há de ser buscada nos próprios autos do processo extinto, e não na legislação que rege a homologação do pedido de inclusão no Programa, na esfera administrativa." (REsp 1086990/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJe 17/08/2009)

5. In casu, restou assentado na sentença (fls. 60), que a ora recorrente requereu a sua adesão ao PAES, confessando a existência da dívida tributária, nos moldes da Lei 10.684/03, mas não houve menção à existência de requerimento expresso de renúncia. Entrementes, a Fazenda Pública manifestou-se no feito às fls. 58, concordando com os pedidos da recorrente - salvo a questão relativa aos honorários advocatícios - e pleiteando a extinção do feito com julgamento de mérito, o que ressalta a procedência do pedido da ora recorrente.

Traslada-se excerto da decisão singular, in verbis:

"A Fazenda Pública Federal, devidamente qualificada nos autos, ajuizou ação de execução fiscal contra Distribuidora de Legumes Soares Ltda., também qualificada, alegando, em síntese, ser credora da executada, conforme CDA que instruiu a peça inicial.

Citada, foram penhorados os bens e avaliados bens.

Assim sendo, a exequente ofereceu os presentes embargos à execução em face da exequente.

A exequente manifestou-se às fls. 53/55, tendo afirmado que a executada havia aderido aos benefícios do parcelamento previsto na Lei Federal nº 10.522/02, juntando aos autos os documentos de fls. 56, que comprovam tal alegação. Pleiteou, ao final, a extinção do feito, com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, inciso V, do CPC e a condenação da executada na verba sucumbencial."

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 provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, Resp nº 1.124.420/MG, processo: 2009/0030082-5, data do julgamento: 25/11/2009, Relator: MINISTRO LUIZ FUX)

Por fim, incabível a condenação da embargante em honorários, posto que tal verba já inserida no encargo de 20% previsto no Decreto-lei 1.025/69, nos termos da Súmula 168 do extinto TFR. Precedente: **TRF3, AC - 1791185, processo: 0019814-08.2010.4.03.6182, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, e-DJF3: 14/12/2012.**

Ante o exposto, **julgo extinto o processo**, com fundamento no artigo 269, V, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a análise da apelação.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007184-29.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.007184-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : CONDOMINIO CHACARA HIPICA
ADVOGADO : SP217398 ROBERTO DE ALMEIDA GUIMARÃES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00071842920114036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 508/579: Manifestem-se à UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) e o CONDOMÍNIO CHÁCARA HÍPICA, no prazo legal.

Int.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014359-62.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.014359-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO : MARIA EMILIA CARNEIRO SANTOS e outro
APELADO(A) : AUTO POSTO NOBRE LTDA
ADVOGADO : SP110847 WLADMIR DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00143596220104036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Em sede de combatida ocorrência da prescrição de multa administrativa, fundamental a vinda dos autos principais para o julgamento do apelo ofertado nestes embargos, solicite-se referido processo ao E. Juízo *a quo*, para envio com urgência.

Com a vinda do referido feito, ciência às partes no comum prazo de cinco dias, então rumando os autos conclusos.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020901-17.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.020901-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : CENTRO DERMATOLOGICO DRA SILVIA K KAMINSKY LTDA
ADVOGADO : SP197350 DANIELLE CAMPOS LIMA SERAFINO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00209011720114036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Trata-se de embargos de declaração em parcial provimento a apelação em face de sentença de improcedência em ação de rito ordinário, com pedido de tutela antecipada, objetivando o direito de apurar a base de cálculo do IRPJ e CSLL, mediante a aplicação dos percentuais de 8% e 12 %, respectivamente, de acordo com a alínea "a" do inciso III do artigo 15 e do artigo 20 da Lei nº 9.249/95, sendo convertido em renda da União o valor

incontroverso e convertido em renda da autora o valor excedente aos percentuais citados até o percentual de 32%. Alegou a existência de contrariedade, pois "o pleito era no sentido de alcançar a Embargante a alíquota diferenciada para os procedimentos que refogem à mera consulta, eis que a Requerente tem consciência de que sobre esse tipo de procedimento a alíquota há de continuar a que vem praticando (32%). A discussão cingia-se exclusivamente sobre os procedimentos cirúrgicos dermatológicos e os procedimentos dermatológicos de menor complexidade, aqueles que requerem o emprego de equipamentos específicos. Na medida em que o r. decisum reconheceu justamente a procedência desse pleito, o dispositivo deveria consignar a procedência integral do recurso de apelação, com a reforma da r. sentença de primeiro grau", devendo a decisão recorrida referir à total procedência da apelação cível.

DECIDO.

Corrijo, de ofício, o erro material da decisão de fl. 691/694, para constar o provimento total do apelo da autora e não como constou, restando prejudicados os embargos declaratórios

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000767-38.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.000767-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : SVAMER ADRIANO CORDEIRO e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELANTE : MARINO MORGATO
ADVOGADO : SP239640 DEISE MENDRONI DE MENEZES e outro
APELANTE : CELSO FERREIRA
ADVOGADO : SP245678 VITOR TÉDDE DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : WASHINGTON DA CUNHA MENEZES
ADVOGADO : SP092358 JULIO CEZAR K MARCONDES DE MOURA e outro
APELADO(A) : EMERSON YUKIO IDE
ADVOGADO : SP245678 VITOR TÉDDE DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : EMERSON LUIS LOPES
ADVOGADO : SP291135 MATHEUS DA SILVA DRUZIAN e outro
APELADO(A) : JOSE ABDUL MASSIH
ADVOGADO : SP111272 ANTONIO CARLOS DE GOES e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00007673820084036111 1 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Fls. 5.531/39v, 5.540/70 e 5.571/88: manifestem-se as partes.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : HOSPITAL VETERINARIO DR HATO LTDA
ADVOGADO : SP253298 GUSTAVO LUZ BERTOCO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00035406920124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Trata-se de embargos de declaração em negativa de seguimento à apelação em face de sentença que denegou a ordem em mandado de segurança, objetivando o direito de apurar a base de cálculo do IRPJ e CSLL, mediante a aplicação dos percentuais de 8% e 12 %, respectivamente, sobre a receita bruta do impetrante, de acordo com a alínea "a" do inciso III do artigo 15 e do artigo 20 da Lei nº 9.249/95.

O embargante, sustentou que *"a natureza hospitalar das atividades realizadas pelo Embargante são idênticas às que constam na Lei, e, por consequência, necessário conferir-lhe a redução das alíquotas referentes ao IRPJ e CSLL, nos termos da Lei 9.249/95, uma vez que presta serviços médicos que vão muito além de simples consultas (laboratoriais, de internação/recuperação e cirúrgicos), atividade que é diretamente ligada à saúde dos pacientes e demandam maquinário específico, sendo realizadas em ambientes hospitalares adequados, motivo pelo qual, de acordo com a argumentação acima exposta, faz jus ao benefício em discussão"*, devendo ser suprida a contradição quanto a todos os dispositivos legais que foram utilizados na fundamentação da decisão recorrida, bem como para permitir o prequestionamento.

DECIDO.

Manifestamente improcedente o presente recurso, pois não houve qualquer vício sanável por embargos de declaração no julgado impugnado, pois analisou expressamente todas as questões postas a exame desta Corte. Na espécie, a fundamentação jurídica da causa restou deslindada a partir da aplicação da jurisprudência consolidada, com interpretação das normas de incidência em casos semelhantes, restando enfrentadas pelo julgado as questões essenciais trazidas à colação, não sendo exigível menção expressa, no corpo da decisão, de normas legais, pois isso não é de rigor para fins de prequestionamento.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas invocadas e essenciais à solução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

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.

Sendo o agravo à Turma o recurso próprio para revisar e apreciar o inconformismo diante do que decidido pelo relator, a oposição de embargos de declaração, sem existir omissão, contradição e obscuridade, para alcançar o efeito interruptivo do prazo para o recurso efetivamente devido (artigo 538, CPC), na pendência do exame de impugnação imprópria ao fim pretendido, evidencia o propósito protelatório do recurso, com manifesto prejuízo aos princípios da celeridade e eficiência do processo e da prestação jurisdicional, a autorizar, portanto, a aplicação da multa de 1% sobre o valor atualizado da causa (artigo 538, parágrafo único, CPC).

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração, fixando multa pelo caráter manifestamente protelatório do recurso, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000644-76.2013.4.03.6107/SP

2013.61.07.000644-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE F.
INTERESSADO : RAFAEL DE ARAUJO BATISTA ALVES
ADVOGADO : SP249573 AUGUSTO CESAR MENDES ARAUJO e outro
No. ORIG. : 00006447620134036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

F. 324/7: Considerando que já houve pronunciamento da Turma acerca da matéria, pode o interessado se valer de certidão de objeto e pé, bem como cópia dos autos, para o que entender de direito.
Conclusos para julgamento dos embargos de declaração opostos.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005790-38.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.005790-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ISOTEC ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : SP215215B EDUARDO JACOBSON NETO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

Desistência

Homologo, para que produza os seus efeitos legais e jurídicos, a desistência ao mandado de segurança, manifestada pela apelante às folhas 323/324. Consequentemente, extingo o processo sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, VIII, do Código de Processo Civil.
Oportunamente, baixem-se os autos a vara de origem para providências de praxe.
P.R.I.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035615-60.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.035615-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : CESAR HERMAN RODRIGUEZ
ADVOGADO : SP038068 AFFONSO PASSARELLI FILHO
REPRESENTANTE : ODAIR GUERRA JUNIOR
APELANTE : ALEXANDRE MORATO CRENITTE
ADVOGADO : SP133972 WILSON ROGERIO CONSTANTINOV MARTINS e outro
APELANTE : WELLENGTON CARLOS DE CAMPOS
ADVOGADO : SP107502 ADELINA HEMMI DA SILVA e outro
APELADO(A) : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : ELIZABETH MITIKO KOBAYASHI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RE' : ARI NATALINO DA SILVA e outro
ADVOGADO : SP163631 LUIZ GUSTAVO FRIGGI RODRIGUES e outro
REPRESENTANTE : DEBORA APARECIDA GONCALVES DA SILVA
PARTE RE' : DEBORA APARECIDA GONCALVES DA SILVA
ADVOGADO : SP163631 LUIZ GUSTAVO FRIGGI RODRIGUES e outro
No. ORIG. : 00356156020034036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Inicialmente, retifique-se a numeração dos autos a partir de fls. 4784, certificando-se.
 2. Tendo em vista o falecimento de Ari Natalino da Silva, noticiado a fl. 4.170, retifique-se a autuação, substituindo-o por seu espólio, cujo inventariante é o Sr. Nathan Vinícius Gonçalves da Silva. Certifique-se.
 3. Cite-se o espólio na pessoa do inventariante Nathan Vinícius Gonçalves da Silva, na Rua Viradouro, nº 30, aptº 121, Itaim Bibi, São Paulo/SP, CEP 04538-110, para que tome conhecimento do processo em curso.
 4. Fls. 4802/4817: Manifestem-se os apelados.
 5. Fls. 4827: Tendo em vista que o pedido já foi apreciado por meio da decisão de fls. 4681/4681v., officie-se a 18ª Vara Cível/SP, remetendo-se cópia da decisão referida, que fica mantida por seus próprios fundamentos, e desta decisão, para ciência.
- Cumpra-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00055 CAUTELAR INOMINADA Nº 0009849-83.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009849-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
REQUERENTE : VALTER BARBOSA DO NASCIMENTO -ME
ADVOGADO : SP275650 CESAR LOUZADA e outro
REQUERIDO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00056048420134036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de cautelar inominada interposta por VALTER BARBOSA DO NASCIMENTO - ME, contra a UNIÃO FEDERAL, com pedido de concessão de medida liminar, a fim de que a requerida abstenha-se de leiloar as mercadorias constantes do Auto de Infração nº 0817800/EQPEC000010/2013 - Proc. nº 11128.7246691/2013-43, de propriedade da requerente.

Alega o requerente, em síntese, ter ajuizado a ação ordinária n. 0005604-84.2013.4.03.6104, perante o MM. Juízo Federal da 2ª Vara de Santos, objetivando a anulação do referido auto de infração, no qual foi recomendada a aplicação da pena de perdimento das mercadorias importadas, em razão de supostas informações falsas contidas na fatura comercial e haver interposição fraudulenta de terceiros.

Aduz ter formulado, na referida ação, pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, tendente a determinar a nacionalização e o competente desembaraço das mercadorias acobertadas pela DI nº 13/0055450-0, o qual foi parcialmente deferido, tão somente para impedir a destinação dos bens, até ulterior deliberação do MM. Juízo *a quo*.

Menciona que o MM. Juízo *a quo* julgou improcedente os pedidos, com resolução do mérito, nos termos do disposto no art. 269, I, do CPC, inclusive revogando, expressamente, a tutela antecipada, pelo que interpôs recurso de apelação, o qual pende de análise de admissibilidade em 1º grau de jurisdição.

Argumenta que, o que se busca com a presente cautelar é tão somente, preservar o direito da parte para que a mercadoria seja devolvida incólume ao final da prestação jurisdicional, bem como para que a União abstenha-se de leiloar os bens de propriedade da autora até que seja definitivamente julgado o mérito da ação ordinária.

É o relatório.

DECIDO.

Pretende a requerente a concessão de liminar, a fim de assegurar que a requerida abstenha-se de leiloar as mercadorias constantes de Auto de Infração, não obstante a prolação de sentença na ação principal, na qual se discute o direito ao desembaraço aduaneiro das mercadorias descritas na DI nº 13/0055450-0, e declaração de insubsistência do Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal nº 0817800/EQPEC000010/2013, lavrado nos autos do PAF nº 11128.724691/2013-43, o qual reputa ilegal.

In casu, ausente o *fumus boni iuris*, eis que, com a superveniência da sentença de mérito na ação principal, julgando improcedente o pedido (fls. 176/179-vº), tornou-se insubsistente a decisão interlocutória anteriormente proferida (fls. 155/156-vº), que havia deferido provimento de natureza cautelar para impedir a destinação dos bens, até ulterior deliberação do MM. Juízo *a quo*, tendo em vista a sua natureza de provisoriedade, modificabilidade e revogabilidade.

Ocorre que somente em situações excepcionálíssimas, ou de ser flagrante o desacerto da sentença recorrida é que estaria presente o *fumus boni iuris*, podendo-se, assim, cogitar a concessão da liminar, o que não ocorre *in casu*, vez que o reconhecimento na r. sentença, de fls. 173/179-vº, de que "*a interposição fraudulenta de terceiros justifica a pena de perdimento, a teor do disposto no artigo 689 do Decreto n. 6.759/09 c/c art. 23, V e § 2º, do Decreto-lei n. 1.455/76. Nesse ponto, tem-se que a argumentação utilizada pela autora, no sentido de que o valor da importação no caso impede o reconhecimento da interposição fraudulenta, não pode ser aceita, uma vez que não há limite de valor para a sua constatação. A interposição foi devidamente caracterizada pela autoridade administrativa pela análise da documentação apresentada, considerada inidônea. Repise-se que a presunção de veracidade desta constatação não foi infirmada nos autos ante a fragilidade do quadro probatório produzido.*" Ademais, como bem ressaltado na r. sentença de fls. 173/179-vº, "*o procedimento da autoridade fiscal foi legítimo, não havendo irregularidade a ser reconhecida, razão pela qual também não prosperam os pedidos de indenização por danos materiais e morais.*"

Posto isto, **indefiro** a liminar pleiteada.

Cite-se a requerida.

Int.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28646/2014

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002664-71.2008.4.03.6121/SP

2008.61.21.002664-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : RICARDO GONCALVES LEITE
ADVOGADO : SP272666 GISELLA APARECIDA TOMMASIELLO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00026647120084036121 2 Vr TAUBATE/SP

QUESTÃO DE ORDEM

Trata-se de apelação criminal interposta pelo réu RICARDO GONÇALVES LEITE contra sentença que o condenou pela prática do crime previsto no artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90.

Como consignado no voto vista apresentado pelo Ilustre Desembargador Federal André Nekatschalow, a Defesa, em razões de apelação, aduz que:

"a) a pena aplicada na sentença revela-se excessiva;

b) é devida a incidência do princípio in dubio pro reo;

c) houve erro de tipo, tendo em vista que o apelante desconhece o delito praticado pelo seu contador;

d) os fatos narrados na denúncia não se subsumem ao tipo penal do art. 1º, I, da Lei n. 8.137/90, não constituindo crime material, a teor da Súmula Vinculante n. 24 do Supremo Tribunal Federal;

e) impõe-se a absolvição;

f) deve ser mantido o regime inicial aberto;

g) a pena-base deve ser reduzida ao mínimo legal;

h) deve ser mantida a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos." (fls. 180)

O voto proferido pelo Eminentíssimo Relator dava provimento ao apelo defensivo para absolver o réu Ricardo Gonçalves Leite, nos termos do artigo 386, inciso III, do Código Penal, por entender aplicável ao caso o princípio da insignificância.

Ousei divergir do Ilustre Relator, por entender inaplicável o reconhecimento do crime de bagatela no presente caso, nos termos do voto condutor juntado, tendo sido acompanhado pelo Eminentíssimo Desembargador Federal André Nekatschalow.

Ocorre que, em que pese constar do resultado do julgamento que o recurso da defesa foi desprovido, até o presente momento somente se discutiu a aplicabilidade do princípio da insignificância ao caso concreto, sem que essa Colenda Turma Julgadora tenha se pronunciado sobre os demais argumentos apresentados pela defesa.

Diante do exposto, suscito a presente questão de ordem, para que o feito retorne ao Gabinete do Eminentíssimo Desembargador Federal Antônio Cedenho e, afastada a aplicabilidade do princípio da insignificância, seja apreciado o mérito da presente apelação criminal.

É COMO VOTO.

PAULO FONTES
Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28647/2014

00001 HABEAS CORPUS Nº 0032425-07.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032425-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : CARLOS KAUFFMANN
: MARCO WADHY REBEHY
: LUIS GUSTAVO VENEZIANI
PACIENTE : PEDRO LUIZ MASCHIETTO SALLES
ADVOGADO : SP123841 CARLOS FERNANDO DE FARIA KAUFFMANN
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
CO-REU : MAURO SPONCHIADO
: EDMUNDO ROCHA GORINI
: ANTONIO JOSE ZAMPRONI

: EDSON SAVEIRO BENELLI
: PAULO SATURNINO LORENZATO
: ANTONIO CLAUDIO ROSA
: BASILIO SELLI FILHO
No. ORIG. : 00092963420124036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o presente feito será apresentado em mesa na sessão do dia 19 de maio de 2014, a partir das 14:00 horas.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00002 HABEAS CORPUS Nº 0000801-03.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000801-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : MARIA CLAUDIA DE SEIXAS
: NAIARA DE SEIXAS CARNEIRO
PACIENTE : EDMUNDO ROCHA GORINI
: MAURO SPONCHIADO
: PAULO SATURNINO LORENZATO
: EDSON SAVEIRO BENELLI
ADVOGADO : SP088552 MARIA CLAUDIA DE SEIXAS
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
CO-REU : PEDRO LUIZ MASCHIETTO SALLES
: ANTONIO JOSE ZAMPRONI
: ANTONIO CLAUDIO ROSA
: BASILIO SELLI FILHO
No. ORIG. : 00092963420124036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o presente feito será apresentado em mesa na sessão do dia 19 de maio de 2014, a partir das 14:00 horas.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28657/2014

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0102989-98.1991.4.03.6105/SP

2007.03.99.010692-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : OSCAR LAUTARO BAEZA MENANTEAU
ADVOGADO : SP242139B LUCIANA FERREIRA GAMA PINTO (Int.Pessoal)
: RJ035394 ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
CODINOME : LUIZ ALBERTO CUELLAR
APELADO(A) : OS MESMOS
CO-REU : HECTOR ORLANDO CONDE PELIZZA
CODINOME : SANDRO CAPOROSSI
CO-REU : CARLOS MARIN FLORES
CODINOME : CARLOS MARIN
: PIETRO PEZZA
CO-REU : SERGIO ALBERTO CASTRO ARMANZA
: ROSA ELVIRA OLMOS BARAS
: LUIZ FRANCISCO LATTZ MORGADO
: ORLANDO BAJO
: JORGE COLETTI
No. ORIG. : 91.01.02989-4 1 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Manifeste-se o Ministério Público Federal acerca dos embargos de declaração opostos pela defesa do apelante OSCAR LAUTARO BAEZA MENANTEAU (réu).

Após, retornem conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00002 HABEAS CORPUS Nº 0008012-90.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008012-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : PAULO NAPOLEAO GONCALVES QUEZADO
: FRANCISCO VALDEMIZIO ACIOLY GUEDES
: JOAO MARCELO LIMA PEDROSA
: RENAN BENEVIDES FRANCO
PACIENTE : EUDER DE SOUZA BONETHE reu preso
ADVOGADO : CE003183 PAULO NAPOLEAO GONCALVES QUEZADO e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : JOAO ALVES DE OLIVEIRA
: CLOVIS RUIZ RIBEIRO
: FAGNER LISBOA SILVA
: JOSE VALMOR GONCALVES
: MARCELO JANUARIO CRUZ
No. ORIG. : 00133581120114036181 4P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de **Euder de Souza Bonethe**, em face da r. sentença proferida pelo MMº Juízo da 4ª Vara Criminal Federal de São Paulo, que o condenou como incurso no artigo 36, c.c o art. 40, inciso I, ambos da Lei nº 11.343/2006 (financiamento ao tráfico internacional de drogas), em concurso material com o artigo 35, c.c o art. 40, inciso I, ambos daquela mesma Lei (associação ao tráfico internacional de drogas), às penas de doze anos e dez meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 2.566 (dois mil quinhentos e sessenta e seis) dias-multa, no valor unitário mínimo legal, vedado o recurso em liberdade.

Os impetrantes argumentam, em síntese, que o paciente estava em liberdade desde 07 de outubro de 2013, por decisão liminar do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu o excesso de prazo para a formação da culpa.

Ocorre que ao proferir sentença condenatória o MMº Juízo "a quo" vedou ao paciente recorrer em liberdade, sem, porém, fundamentar sua decisão em fatos concretos, ou seja, sem demonstrar os motivos pelos quais novamente decretou a prisão preventiva do paciente, argumentando, apenas, genericamente, que tais requisitos foram reforçados pela sentença condenatória.

Pedem, pois, liminar a fim de ser deferido ao paciente o recurso em liberdade, devendo ao final ser concedida a ordem, confirmando-se a liminar em definitivo.

Com a inicial vieram documentos.

Solicitei informações à autoridade impetrada, que as prestou às fls. 199/202.

É o breve relatório.

Decido.

O pedido de liminar não comporta deferimento.

Isso porque, de acordo com o que se extrai da r. sentença condenatória, os fatos objeto destes autos relacionam-se a apreensão de mais de 360 kg de cocaína, revelando as provas produzidas a participação do paciente em organização criminosa com atuação e contatos fora do país, a qual possui alto poder de intimidação (ligações com a facção criminosa Primeiro Comando da Capital) e econômico (grande montante de veículos e drogas apreendidos, bem como viabilizando eventual fuga de seus membros).

Ademais, o paciente foi condenado por financiar a prática do tráfico internacional de drogas, e por ser integrante da organização criminosa em questão, fatos reveladores de personalidade voltada à prática de crimes extremamente graves.

Destarte, havendo indícios de reiteração criminosa em crimes extremamente graves, entendo correto o decreto de prisão preventiva, para a garantia da ordem pública, mesmo porque o paciente somente foi posto em liberdade pelo C. STF sob o único fundamento do excesso de prazo, tendo, porém, permanecido preso durante toda a instrução processual.

Veja-se que desde a data da sua soltura, em 07 de outubro de 2013, até a data da r. sentença "a quo", em 16 de dezembro de 2013, decorreram pouco mais de sessenta dias, de maneira que se presentes estavam os requisitos à custódia cautelar até aquela primeira data, é evidente que tais pressupostos legais não seriam alterados em apenas tão reduzido prazo, sendo certo que a jurisprudência de nossos tribunais superiores é pacífica quanto a possibilidade de manutenção da prisão preventiva após a sentença condenatória, se o réu permaneceu preso durante toda a persecução criminal, sendo exatamente este o caso dos autos.

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. NEGATIVA DE AUTORIA. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME NA VIA DO HABEAS CORPUS. SUPERVENIÊNCIA DE CONDENAÇÃO. EXCESSO DE PRAZO NA CONCLUSÃO DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. QUESTÃO SUPERADA. MANUTENÇÃO DA PRISÃO

CAUTELAR. MESMOS FUNDAMENTOS. PERDA DE OBJETO. NÃO OCORRÊNCIA. PRISÃO PREVENTIVA. ORDEM PÚBLICA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. GARANTIA DE APLICAÇÃO DA LEI PENAL. FUGA DO DISTRITO DA CULPA. FUNDAMENTOS IDÔNEOS. IMPETRAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA E DENEGADA. 1. A jurisprudência desta Corte é assente no entendimento de que habeas corpus não é meio hábil para reexame de fatos e das provas, a fim de verificar a negativa de autoria. 2. A alegação de excesso de prazo na conclusão da instrução criminal está superada pela superveniência da sentença penal condenatória. 3. **Segundo a jurisprudência do STF, não há perda de objeto quando a sentença condenatória superveniente mantém a custódia cautelar pelos mesmos fundamentos do decreto prisional originário. 4. As circunstâncias concretas da prática do crime (modus operandi) e a fuga do acusado durante boa parte da instrução criminal justificam a decretação e a manutenção da prisão cautelar para garantia da ordem pública e salvaguarda da aplicação da lei penal. 5. Ordem denegada.** (HC 114616 / BA - BAHIA HABEAS CORPUS Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI Julgamento: 03/09/2013) - grifo nosso.

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. ALEGADA ILEGALIDADE DA PRISÃO. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DA QUESTÃO SOB PENA DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA. AUSÊNCIA DE NOVA FUNDAMENTAÇÃO DA PRISÃO CAUTELAR. ORDEM DENEGADA. 1. Não havendo correlação da análise efetuada nas instâncias antecedentes com a análise que se pretende na presente ação não é possível que se conheça da impetração, sob pena de supressão de instância. Precedentes. 2. **A decretação da prisão preventiva baseada na garantia da ordem pública está devidamente fundamentada em fatos concretos a justificar a prisão cautelar, especialmente em razão da quantidade de drogas apreendida destinada à traficância internacional. Precedentes. 3. Habeas corpus denegado.** (HC 111019 / SP - SÃO PAULO HABEAS CORPUS Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA Julgamento: 25/06/2013) - grifo nosso.

Sobre o tema, Julio Fabbrini Mirabete preleciona que:

"fundamenta em primeiro lugar a decretação da prisão preventiva a garantia da ordem pública, evitando-se com a medida que o delinqüente pratique novos crimes contra a vítima ou qualquer outra pessoa, quer porque seja acentuadamente propenso à prática delituosa, quer porque, em liberdade, encontrará os mesmos estímulos relacionados com a infração cometida" (in Código de Processo Penal Interpretado, 6ª edição, Atlas, pág. 414).

Nesse mesmo sentido, colaciono os seguintes julgados:

"PENAL- HABEAS CORPUS - CRIME DE DESCAMINHO - LIBERDADE PROVISÓRIA - AGENTES PROPENSOS À PRÁTICA DELITIVA - ORDEM DENEGADA. [...] **A garantia da ordem pública tem por fundamento evitar que o delinqüente pratique novos crimes contra a vítima ou qualquer outra pessoa, quer porque seja acentuadamente propenso à prática delituosa, quer porque, em liberdade, encontrará os mesmos estímulos relacionados com a infração cometida. Tem por fim também o acautelamento do meio social e a credibilidade da justiça. Ordem denegada**" - (TRF 3ª Região, HC 29633, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, DJF3 08/08/2008) - grifei.

"PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. INDEFERIDO O PLEITO DE RECORRER EM LIBERDADE. **REITERAÇÃO CRIMINOSA. DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. ORDEM DENEGADA.** 1. Conforme consignado na sentença que lhe negou a possibilidade de recorrer em liberdade, o paciente, apesar de ter permanecido solto durante o processo, nesse período, praticou novo delito grave, tendo sido, inclusive, condenado por sentença transitada em julgado. 2. **A reiteração criminosa é fundamento idôneo para a segregação antecipada, a fim de resguardar a ordem pública, prevenindo-se, assim, a reprodução de fatos delituosos. 3. Por se encontrar calcada em fatos concretos que revelam a necessidade da medida impugnada, não há falar em constrangimento ilegal imposto ao paciente. 4. Ordem denegada**" (Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Classe: HC - HABEAS CORPUS - 56206 Processo: 200600564532 DJ:21/05/2007 MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA) - grifei.

Por fim, tendo em vista a propensão do paciente a práticas delitivas, torna-se incompatível a concessão a ele de

outras medidas diversas da prisão, previstas no artigo 319 do CPP, à luz do quanto disposto nos incisos I e II do artigo 282 do CPP, *verbis*:

"Art. 282. As medidas cautelares previstas neste Título deverão ser aplicadas observando-se a: (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).

I - necessidade para aplicação da lei penal, para a investigação ou a instrução criminal e, nos casos expressamente previstos, **para evitar a prática de infrações penais**; (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011).

II - adequação da medida à gravidade do crime, circunstâncias do fato e condições pessoais do indiciado ou acusado. (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011)" - grifo nosso.

Ante o exposto, **indefiro o pedido de liminar**.

Já prestadas as informações, ao MPF para parecer.

Intime-se. Comunique-se.

Retire-se a tarja vermelha da capa dos autos, bem como retifique-se a autuação, excluindo-se a expressão "réu preso", pois o paciente encontra-se foragido (fl. 202).

São Paulo, 07 de maio de 2014.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00003 HABEAS CORPUS Nº 0010422-24.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010422-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : FREDERICO DONATI BARBOSA
: CONRADO DONATI ANTUNES
: FABIO CUNHA LOUREIRO
: BRIAN ALVES PRADO
PACIENTE : CLOVIS RUIZ RIBEIRO
ADVOGADO : DF017825 FREDERICO DONATI BARBOSA
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : JOAO ALVES DE OLIVEIRA
: FAGNER LISBOA SILVA
: JOSE VALMOR GONCALVES
: EUDER DE SOUSA BONETHE
: MARCELO JANUARIO CRUZ
EXCLUIDO : WAGNER LISBOA DA SILVA
: HUGO ORLANDO SANCHEZ JIMENEZ
No. ORIG. : 00133581120114036181 4P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de medida liminar, impetrado em favor de **Clóvis Ruiz Ribeiro** contra ato do MM. Juízo da 4ª Vara Federal de São Paulo que decretou a prisão preventiva do paciente ao prolatar sentença condenatória, nos autos sob nº 0013358112011.403.6181.

Alega a impetração que a segregação do paciente sobreveio desprovida de substrato fático-jurídico idôneo,

porquanto ausentes os requisitos autorizadores da medida extrema.

Pondera que o paciente é primário, ostenta bons antecedentes, possui domicílio fixo, ocupação lícita como sócio de empresa de transporte de cargas que leva seu nome e não foi preso em flagrante por tráfico ilícito de entorpecentes, mas sim, por força de decreto de prisão temporária antes do recebimento da denúncia, posteriormente, convertida em preventiva com base apenas nos supostos envolvimento do paciente com o Primeiro Comando da Capital e gravidade do crime, à míngua de fatos novos.

Requer, em consequência, o deferimento do pedido, com vistas ao aguardo do trânsito em julgado da sentença condenatória em liberdade e ulterior concessão definitiva da ordem.

Junta documentos.

É o breve relatório.

DECIDO.

Por ora, não vislumbro presentes os requisitos para o deferimento da medida liminar.

Extraio dos autos que o paciente foi condenado ao cumprimento das penas de 16 (dezesesseis) anos, 03 (três) meses e 09 (nove) dias de reclusão, em regime inicial fechado e 2011 (dois mil e onze) dias-multa, como incurso nos artigos 33, *caput* e 35, c.c. art. 40, inc. I, da Lei nº 11.343/06, em concurso material, porquanto seria integrante de organização criminosa estruturada para o transporte e distribuição em vários pontos do território nacional de grande quantidade de entorpecentes oriundos da Bolívia para exportação a outros países da Europa e África, através de conexões (africana e italiana) a partir de remessa de drogas ao Brasil.

Mais especificamente quanto à prisão preventiva do paciente, anteriormente decretada, a decisão que determinou a segregação cautelar assim se fundou:

"Para a decretação da prisão preventiva devem estar presentes seus pressupostos e requisitos, quais sejam, indícios de materialidade e autoria (fumus commissi delicti - pressuposto da prisão preventiva), bem como a aferição de risco à ordem pública, ordem econômica, aplicação da lei penal ou instrução processual (periculum libertatis - requisitos ou fundamentos cautelares que dizem respeito ao risco trazido pela liberdade do acusado), eis que haveria a possibilidade de que, uma vez soltos, os investigados voltassem a praticar ações criminosas, empreenderem fuga ou perturbarem o andamento de eventual processo.

Ademais, para que seja possível a decretação de prisão preventiva é necessário estarem presentes os elementos constantes do art. 313 do Código de Processo Penal, entre eles tratar-se de crimes dolosos punidos com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 (quatro) anos (art. 313, I, do Código de Processo Penal).

Por fim, para que haja decreto de prisão preventiva não deve ser o caso de cominação de qualquer das medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, ou seja, deve ser a prisão a única medida capaz de afastar o risco eventualmente existente com a liberdade do sujeito.

No caso em tela, o fumus commissi delicti encontra-se presente, pois houve diversas prisões em flagrante delito, além de apreensões de grande quantidade de drogas, sendo certo que as investigações encetadas bem como as interceptações telefônicas efetuadas deixam clara a participação dos investigados nos termos do já consignado na presente decisão. Os crimes em questão são dolosos e as penas cominadas superam em muito os 04 (quatro) anos de reclusão mencionados no art. 313 do Código de Processo Penal.

Contudo, apenas isso não basta para que seja possível o decreto da prisão preventiva dos investigados, deve haver, ainda, fatos que demonstrem a necessidade da medida cautelar, ou seja, seus requisitos.

No caso em tela, o Ministério Público Federal teve o cuidado de descrever a necessidade da decretação das prisões, levando em conta a organização da quadrilha, poder de intimidação (tendo em conta suas ligações com a facção criminosa Primeiro Comando da Capital - PCC) e poder econômico (em virtude do grande montante de drogas apreendido e dos veículos utilizados).

Os investigados têm como meio de vida a prática de crimes, e em virtude de se tratar de organização criminosa com atuação e contatos fora do país, a possibilidade de fuga de seus membros deve ser fortemente considerada, fortalecendo, ainda, a necessidade das prisões.

Ademais, há o risco de intimidação de testemunhas, por ser o modus operandi comum de tais organizações criminosas.

Há de ser considerado, também, o fato de a organização haver continuado operando, mesmo com as diversas apreensões de drogas e prisões em flagrante realizadas, o que demonstra o risco à ordem pública caso os investigados permaneçam em liberdade.

Por fim, há notícias de utilização de documentos falsos por diversos investigados, que, de toda sorte, buscam todos os subterfúgios para dificultarem a descoberta de seus crimes, como a constante troca de número de telefone e a utilização de linguagem cifrada.

Muitos dos investigados tiveram suas verdadeiras identidades descobertas somente após muitos meses de investigação o que demonstra o cuidado da organização em manter-se em sigilo.

Em face de tais fundamentos fica patente que nenhuma as medidas constantes do art. 319 do Código de Processo Penal seria suficiente para afastar os riscos que a liberdade dos investigados acarretaria (...)".

Ainda a r. decisão que determinou a prisão preventiva quando da prolação da sentença condenatória sobreveio nos seguintes termos:

"(...) Ante o montante da pena imposta, inviável a substituição ou suspensão da reprimenda. Considerando que o acusado CLOVIS (ALEMÃO) permaneceu preso desde a data da deflagração da "Operação Semilla" (27 de outubro de 2011 - fls. 2716) até o deferimento de medida liminar no Habeas Corpus nº 118.830 pelo Supremo Tribunal Federal (12 de setembro de 2013 - fls. 2752 e 2825) ou seja, durante 01 (um) ano, 10 (dez) meses e 17 (dezesete) dias, não adquiriu direito a progressão de regime (art. 387, § 2º, Código de Processo Penal).

Por fim, há fundamentos cautelares suficientes para a recusa, ao acusado, da faculdade de apelar desta decisão em liberdade.

O réu foi preso preventivamente, permanecendo custodiado durante quase toda a instrução processual. Isso porque foi libertado no dia 12 de setembro de 2013, por força da decisão proferida no Habeas Corpus nº 118.830 pelo Supremo Tribunal Federal, fundamentada exclusivamente no excesso de prazo da instrução criminal.

Destarte, os requisitos que autorizam a prisão preventiva continuam presentes e seus pressupostos encontram-se reforçados pela prolação da presente sentença condenatória. Posto isso, não poderá recorrer desta decisão em liberdade (...)".

Diante das fundamentações acima expostas, não vislumbro qualquer ilegalidade na prisão preventiva do paciente. Consoante os elementos colhidos, estão inteiramente demonstrados a materialidade dos delitos e os indícios de autoria relativamente a cada uma das pessoas que tiveram a prisão decretada, conforme os fatos delineados na denúncia, também estando presentes os demais requisitos da prisão preventiva.

Trata-se, com efeito, de crime equiparado a hediondo, doloso e punido com pena de reclusão, cometido por pessoas comprovadamente envolvidas em complexa e muito bem articulada organização criminosa, existindo ameaça à ordem pública, evidenciada pela circunstância de que, mesmo presas, essas pessoas tem estrutura apta para promover e praticar atos criminosos em prejuízo à saúde pública, através de um esquema de aliciamento e comando de uma rede de tráfico internacional e interestadual de drogas.

A medida também é necessária por conveniência da instrução processual e para assegurar a aplicação da lei penal, já que se trata de pessoas que atuam por meio de vínculos nacionais e internacionais na empreitada criminosa fortemente munida de recursos destinados ao narcotráfico.

Verifico que a prisão foi decretada tendo como fundamento fático, sobretudo, os relatos dos investigados desnudados pelas interceptações telefônicas levadas a efeito em corroboração com elementos colhidos à época da deflagração da operação policial e, como fundamento jurídico, a necessidade da garantia da ordem pública (a fim de que o paciente, em conjunto com os demais supostos integrantes da organização criminosa, não voltasse a desenvolver ações que viabilizam a prática do narcotráfico) e da conveniência da instrução criminal, pois era útil - que a coleta de provas, no curso na ação penal, não fosse incomodada, evitando-se empecilho à busca da verdade real - o que poderia acontecer se o paciente bem como os outros denunciados estivessem em liberdade) e, por fim, a decretação da prisão preventiva se mostrou necessária para a aplicação da lei penal, haja vista a possibilidade de que o paciente poderia ser colocado em liberdade e se furtar ao cumprimento da pena decorrente da sua condenação.

Os requisitos previstos no art. 312 do CPP estão, no presente caso, associados ao *fumus boni iuris*, ou seja, a prisão preventiva foi decretada por haver nos autos prova da existência do crime e indícios suficientes da autoria: a materialidade do delito configurada pela apreensão de grandes quantidades de cocaína e maconha e financiamento do tráfico internacional de entorpecentes, desde a aquisição da droga até a sua revenda, passando pela logística de transporte, armazenamento, distribuição da droga e o aliciamento de pessoas para a realização do transporte (inclusive aéreo) até o destino final, a aquisição por compradores estrangeiros em larga escala, além do abastecimento do mercado interno.

De pronto e evidente pelo quanto acima narrado, inexistir qualquer constrangimento ilegal na decretação da prisão preventiva.

Pelo enunciado do art. 311 do Código de Processo Penal, a prisão preventiva pode ser decretada em qualquer fase do inquérito policial e da instrução criminal, inclusive, de ofício, pelo juiz.

(Júlio F. Mirabete, *in* Código de Processo Penal Interpretado 3ª ed. P.373).

No mesmo sentido, a orientação pretoriana (STF - RT 619/386/7; TJ RJ - RT 582/359; TJ SP - RT 524/321, *apud* Mirabete. Ob.cit.mesma página.

Verifica-se que a MM. Juíza identificou presentes os requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal

que serviram de fundamento à decisão de primeiro grau.

Com efeito, entendeu a Douta Magistrada presentes os pressupostos ensejadores da custódia preventiva decretada, consistentes na prova da materialidade delitiva e dos indícios de ser o acusado autor das graves práticas delitivas, oriundas de organização criminosa bem estruturada para a empreitada criminosa de tráfico de entorpecentes, tornando-se necessária a sua segregação como garantia da ordem pública e da aplicação da lei penal, as quais estariam seriamente ameaçadas com a soltura do réu.

Por outro lado, trata-se de crime equiparado a hediondo e inafiançável, sendo de todo inconveniente a concessão de liberdade provisória ao paciente condenado, a tornar convincentes e reforçados os motivos que ensejaram a custódia cautelar.

Por fim, as circunstâncias favoráveis ao paciente indicadas na impetração, não são suficientes para assegurar a concessão de liberdade, sobretudo, no caso destes autos, no qual se verifica a periculosidade do agente.

Ante todo o expendido, INDEFIRO o pedido de medida liminar.

Solicito informações da autoridade impetrada, no prazo de 48 horas.

Oficie-se, com cópia da inicial.

Após, ao Ministério Público Federal para oferta de parecer, voltando-me os autos conclusos.

Intime-se e Publique-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00004 HABEAS CORPUS Nº 0010529-68.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010529-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PACIENTE : FRANCISCO OLIVIERI
ADVOGADO : SERGIO MURILO FONSECA MARQUES CASTRO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : JOSE SEVERINO DE FREITAS
No. ORIG. : 00128908620074036181 4P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de **Francisco Olivieri**, contra decisão proferida pelo MMº Juízo da 4ª Vara Criminal Federal de São Paulo, que deixou de estender ao paciente decisão absolutória decretada em favor do corréu José Severino de Freitas, em feito desmembrado.

Alega a impetrante, em síntese, que em autos desmembrados o corréu José Severino de Freitas foi absolvido, por considerar o Juízo sentenciante tratar-se de fato atípico, diante do reconhecimento do crime impossível, à luz do artigo 17 do Código Penal, de maneira que deve tal decisão ser estendida ao paciente, por se tratar de fato único, perpetrado em coautoria.

Pede liminar a fim de ser trancada a ação penal ajuizada contra o paciente, e, ao final, a concessão definitiva da ordem.

Com a inicial vieram documentos.

É o breve relatório.

Decido.

O pedido de liminar merece parcial deferimento, sendo o caso de suspensão da ação penal originária e não de seu imediato trancamento, já que tal pedido possui natureza satisfativa.

Com efeito, ainda que a autoridade apontada como coatora entenda equivocada a r. decisão que absolveu sumariamente o corréu José Severino de Freitas na ação penal desmembrada, caso referido *decisum* tenha sido alcançado pela coisa julgada, não há como ser dada continuidade à ação penal originária contra o paciente, já que a atipicidade da conduta com fundamento no instituto do crime impossível tem natureza objetiva, e não de caráter pessoal, devendo, assim, a meu ver, ser estendida ao paciente, sob pena de afronta ao princípio constitucional da isonomia, não podendo o Poder Judiciário dar tratamento distinto a uma mesma situação de fato.

Esse, aliás, o escopo dos institutos da conexão e continência, pelos quais visa-se evitar decisões contraditórias, sob pena de desprestígio e de afetação à credibilidade do Poder Judiciário, além de causar insegurança jurídica à sociedade.

Dessa forma, eventual equívoco da r. decisão absolutória, caso transitada em julgado, deve aproveitar ao paciente, já que sua conduta teria sido perpetrada exatamente da mesma forma à do corréu José Severino de Freitas, em coautoria.

Sobre o tema os seguintes precedentes:

"[...] **4. Reconhecida a atipicidade da conduta, aos corréus aproveita o entendimento.** Prejudicada análise dos demais questionamentos trazidos nos recursos, tanto da acusação quanto da defesa. 5. Recurso de Eduardo Rocha provido para absolvê-lo, com fundamento no art. 386, inc. III, do Código de Processo Penal. Extensão da absolvição ao corréu Marcelo Ricardo Rocha, com o mesmo fundamento. Prejudicados os recursos da acusação e da defesa de Marcelo. (ACR 00011383020014036181 ACR - APELAÇÃO CRIMINAL - 44831 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/06/2011 PÁGINA: 1000) - grifo nosso.

PENAL E PROCESSUAL PENAL. TENTATIVA DE ESTELIONATO. FALSA DECLARAÇÃO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO, APRESENTADA COM O OBJETIVO DE OBTER BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO INDEFERIDO NA ESFERA ADMINISTRATIVA PORQUE, MESMO COM O DOCUMENTO FALSO, O SEGURADO NÃO COMPLETOU O TEMPO NECESSÁRIO À OBTENÇÃO DA APOSENTADORIA. CRIME IMPOSSÍVEL. EXTENSÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO ABSolutÓRIA AO CORRÉU QUE, CONDENADO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA, NÃO RECORREU. 1. Se a própria denúncia afirma que o benefício previdenciário não foi concedido porque mesmo com a declaração falsa o segurado não completou o tempo necessário à obtenção da aposentadoria, é de rigor reconhecer que, em função da ineficácia absoluta do meio, houve crime impossível (Código Penal, artigo 17). **2. Reconhecida a ineficácia absoluta do meio e, por conseguinte, adotada a solução prevista no artigo 17 do Código Penal, devem os efeitos do acórdão ser estendidos ao corréu que, condenado em primeiro grau de jurisdição, não apelou.** 3. **Alteração, de ofício, da fundamentação legal da absolvição dos apelados. Apelação ministerial prejudicada. Extensão dos efeitos do acórdão ao réu que, condenado em primeira instância, não recorreu a este tribunal** (Código de Processo Penal, artigo 580). (ACR 00029856720014036181 ACR - APELAÇÃO CRIMINAL - 29071 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/08/2010 PÁGINA: 211) - grifo nosso.

PENAL. TRANCAMENTO DA AÇÃO. PLEITO CONCEDIDO A CO-RÉ. SITUAÇÃO OBJETIVAMENTE IDÊNTICA. PERSECUTIO CRIMINIS OBSTADA. 1 - Constatada a concessão de ordem de habeas corpus, pelo Tribunal de origem, à co-ré, em situação objetivamente idêntica à do paciente (crime impossível), não há razão para o prosseguimento da persecutio criminis. 2 - Ordem concedida para trancar a ação penal. (HC 200200721853 HC - HABEAS CORPUS - 23035 Relator(a) FERNANDO GONÇALVES Sigla do órgão STJ Órgão julgador SEXTA TURMA Fonte DJ DATA:21/10/2002 PG:00407).

Ante o exposto, **defiro parcialmente o pedido de liminar**, a fim de determinar a suspensão da ação penal originária, até final julgamento do presente *writ*.

Solicitem-se informações ao MMº Juízo "a quo", devendo ser também informado se nos autos da ação penal

desmembrada, em que é réu o acusado José Severino de Freitas, a sentença absolutória foi alcançada pela coisa julgada.

Com a juntada das informações, ao MPF para parecer.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00005 HABEAS CORPUS Nº 0010882-11.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010882-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : PEDRO BOECHAT TINOCO
PACIENTE : DELCIO MARTINS DA SILVA
ADVOGADO : SP258265 PEDRO BOECHAT TINOCO e outro
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
CO-REU : DENILSON MARTINS DA SILVA
No. ORIG. : 00086047120084036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ordem de *habeas corpus*, impetrada por Pedro Boechat Tinoco, em benefício de DELCIO MARTINS DA SILVA, sob o argumento de que o paciente estaria sofrendo constrangimento ilegal por parte do MM. Juiz Federal da 2ª Vara de São José dos Campos - SP.

Informa o impetrante que o paciente foi denunciado pela suposta prática do delito descrito no artigo 1º, inciso I, da Lei 8.137/1990, pois, segundo a acusação, teria omitido informações e prestado informações falsas sobre o volume de receitas às autoridades fazendárias, relativas ao ano calendário de 2003.

Afirma que a pena máxima cominada em abstrato para o delito pelo qual o paciente está sendo processado é de 05 (cinco) anos, do que decorreria o prazo prescricional de 12 (doze) anos.

Aduz que o paciente nasceu em 27/01/1944, contanto com mais de setenta anos na presente data, razão pela qual, nos termos do artigo 115, do Código Penal, o prazo prescricional deve ser reduzido pela metade.

Alega que, no caso concreto, estaria prescrita a pretensão punitiva do Estado, eis que entre a data dos fatos (2003) e o despacho do recebimento da denúncia (10/03/2014) teria transcorrido mais de 11 (onze) anos, lapso superior ao prazo prescricional de 06 (seis) anos aplicável ao paciente.

Colaciona jurisprudência que entende lhe favorecer e pede a concessão de liminar para a suspensão do processo originário e, ao final, a concessão da ordem para se determinar o trancamento da ação penal.

Juntou os documentos de fls. 07/32.

É o breve relatório.

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo actu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercuta, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

Inicialmente anoto que, ainda que a prescrição da pretensão punitiva do Estado deva ser declarada, de ofício, a qualquer momento e em qualquer grau de jurisdição, tal fato não afasta a necessidade de se submeter o tema, inicialmente, ao Juízo natural da causa, não tendo trazido o impetrante os fundamentos utilizados pela autoridade impetrada para o indeferimento do pedido, o que impede a análise dos fundamentos e até da existência do ato impugnado pela presente ordem.

Ademais, no caso dos autos, tratando-se de crime previsto no artigo 1º, inciso I, da Lei 8.137/1990, deve-se aplicar o disposto na Súmula Vinculante 24, que dispõe que:

"SÚMULA VINCULANTE 24: NÃO SE TIPIFICA CRIME MATERIAL CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA, PREVISTO NO ART. 1º, INCISOS I A IV, DA LEI Nº 8.137/90, ANTES DO LANÇAMENTO DEFINITIVO DO

TRIBUTO."

Destarte, considerando a prova pré-constituída colacionada aos autos, pode-se inferir que os créditos tributários foram constituídos em 24/06/2008 e 10/05/2008 (fls. 11), razão pela qual não há que se falar no transcurso do lapso prescricional de 06 (seis) anos, entre as referidas datas e o recebimento da denúncia (10/03/2014).

Diante do exposto **INDEFIRO A LIMINAR.**

Requistem-se as informações e dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Após, conclusos.

Int.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00006 HABEAS CORPUS Nº 0010883-93.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010883-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : PEDRO BOECHAT TINOCO
PACIENTE : DENILSON MARTINS DA SILVA
ADVOGADO : SP258265 PEDRO BOECHAT TINOCO
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
CO-REU : DELCIO MARTINS DA SILVA
No. ORIG. : 00086047120084036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ordem de *habeas corpus*, impetrada por Pedro Boechat Tinoco, em favor de DENILSON MARTINS DA SILVA, sob o argumento de que o paciente estaria sofrendo constrangimento ilegal por parte do Juízo Federal da 2ª Vara de São José dos Campos - SP.

Informa o impetrante que o paciente foi denunciado pela suposta prática do delito descrito no artigo 1º, inciso I, da Lei 8.137/1990, pois, segundo a acusação, teria omitido informações e prestado informações falsas sobre o volume de receitas às autoridades fazendárias, relativas ao ano calendário de 2003.

Aduz, em síntese, que o paciente não é parte legítima para figurar no pólo passivo da ação penal originária, uma vez que nunca teria exercido a gerência da pessoa jurídica onde dos fatos delituosos teriam sido praticados.

Afirma que a simples assinatura de cheques emitidos pela empresa, na qualidade de sócio, não se consubstanciaria em ato de gerência.

Alega que a denúncia seria inepta, uma vez que não há, nos autos originários, prova da materialidade do delito e indícios de autoria por parte do ora paciente.

Colaciona jurisprudência que entende *lhe favorecer*, discorre sobre sua tese e ressalta os princípios da presunção de inocência e *in dubio pro reo*.

Pede a concessão de liminar para a suspensão da ação penal originária e, no mérito, o trancamento da ação penal, com o reconhecimento da ausência de justa causa.

Juntaram os documentos de fls. 09/78.

É O RELATÓRIO.

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo actu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

Ainda, cabe apontar que, tanto o Supremo Tribunal Federal, quanto o Superior Tribunal de justiça já se manifestaram no sentido da excepcionalidade do trancamento da ação penal, como segue:

"EMENTA: HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL MILITAR. ABANDONO DE POSTO [CPM, ART. 195]. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL POR AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. EXCEPCIONALIDADE. REEXAME DE PROVAS. INVIABILIDADE. 1. O trancamento da ação penal por ausência de justa causa é

medida excepcional, justificando-se quando despontar, fora de dúvida, atipicidade da conduta, causa extintiva da punibilidade ou ausência de indícios de autoria. 2. O habeas corpus não é a via processual adequada à análise aprofundada de matéria fático-probatória. Ordem indeferida." (HC 93143, EROS GRAU, STF)

"EMENTA: HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL PENAL. PROVA ILÍCITA. ALCANCE. LIMITES INSTRUTÓRIOS DO HABEAS CORPUS. EXAME MINUCIOSO DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL. EXCEPCIONALIDADE. (...) 4. O trancamento de ação penal constitui medida reservada a hipóteses excepcionais, nelas se incluindo a manifesta atipicidade da conduta, a presença de causa de extinção da punibilidade ou a ausência de indícios mínimos de autoria e materialidade delitivas. Precedentes. 5. Ordem denegada." (HC 106271, CARMEN LÚCIA, STF)

Com efeito, verificada a existência de fato que, em tese, configura crime, e havendo indícios de sua autoria, cabe ao Representante do Ministério Público Federal, no exercício de suas atribuições constitucionais, oferecer denúncia com o fim de instaurar ação penal, para, à luz dos princípios constitucionais e legislação vigente, proceder à apuração dos fatos.

No caso dos autos, verifica-se da análise superficial da prova pré-constituída que o presente instrumento processual permite, que há elementos concretos que demonstram a existência da justa causa para a ação penal, como se depreende do seguinte excerto da inicial acusatória na ação penal originária, in verbis:

*"Consta dos autos que os acusados **DÉLCIO MARTINS DA SILVA** e **DENILSON MARTINS DA SILVA**, com pleno conhecimento dos elementos objetivos do tipo penal e vontade de realizar a conduta proibida, omitiram informações e prestaram declarações falsas sobre o volume de receitas às autoridades fazendárias, relativas ao ano- calendário 2003, suprimindo e reduzindo os tributos devidos. Na fiscalização realizada pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em São José dos Campos, foi apurado que as condutas criminosas consistiram em omissão de receitas, presumidas pelos vultosos depósitos bancários em diversas contas correntes da empresa ORGANIZAÇÃO TÉCNICO CONTÁBIL DO VALE DO PARAÍBA S/C LTDA, dirigida e administrada pelos acusados, cujas origens não foram comprovadas, apesar das reiteradas instâncias da autoridade fiscal. Para ocultar ao Fisco o volume total da receita auferida no ano de 2003, os acusados prestaram informações falsas na 2 DIPJ/2004, informando valor de receita muito abaixo do valor real. Em decorrência das condutas dos acusados, um volume considerável de tributos deixou de ingressar nos cofres federais.*

*Segundo o teor da **Representação Fiscal para Fins Penais nº 13.864.000282/2007-10** (Apenso I., volumes I e II), por meio da análise interna nos sistemas da Receita Federal do Brasil, foi constatado que a ORGANIZAÇÃO TÉCNICO CONTÁBIL DO VALE DO PARAÍBA S/C LTDA possuía movimentação financeira, durante o ano calendário de 2003, em 11 contas de depósitos mantidas em 9 instituições bancárias diferentes, em valores incompatíveis com os valores das receitas declaradas em sua Declaração de Informações da Pessoa Jurídica (DIPJ/2004). A empresa teria movimentado, em suas contas bancárias, durante o ano-calendário 2003, o valor de R\$ **10.772.89171** (dez milhões, setecentos e setenta e dois mil, oitocentos e noventa e um reais e setenta e um centavos), tendo, no entanto, declarado para a Secretaria da Receita Federal do Brasil, em sua DIPJ/2004, receita total no valor de R\$ **185.245,42** (cento e oitenta e cinco mil, duzentos e quarenta e cinco reais e quarenta e dois centavos) no ano de 2003, ou seja, receita em valor 58 (cinquenta e oito) vezes menor que sua movimentação financeira (fis. 01).*

*Em janeiro de 2007 foi dado início ao **Processo Administrativo Fiscal (PAF) no 13864.000281/2007-67**, no bojo do qual a direção da empresa foi intimada a justificar e comprovar a origem dos valores depositados. O referido PAF foi desmembrado posteriormente gerando o **PAF no 16062.000131/2008-68**, para cobrança dos valores não impugnados pela empresa contribuinte.*

(...)

*Não merecem credibilidade as declarações de DENILSON à polícia judiciária (fls. 114 dos volumes principais), no sentido de que não tinha qualquer participação na gerência ou administração da Empresa. A uma, porque seu início no quadro societário da empresa se deu no ano de **1993** (fls. 174 dos volumes apensos) e não por volta de 2002, como afirmara. A duas, porque há nos autos diversos documentos do período assinados pelo acusado DENILSON, que demonstram que era ele quem administrava e gerenciava a empresa, em pese os outros sócios (Délcio Júnior e Regina) serem detentores dos mesmos poderes. Essa afirmação pode ser comprovada pela carta de faturamento e o requerimento de registro (fls. 175 e 177 dos volumes apensos) e, principalmente, pelos inúmeros cheques emitidos pela empresa (nos autos há cópia de cheques de conta no Banco do Brasil), cuja maioria absoluta, ao menos no ano de 2003, era assinada por DENILSON MARTINS DA SILVA; Por fim, há que se considerar que DENILSON MARTINS DA SILVA é profissional liberal com cerca de 20 anos de atuação em sua área, sendo economista com registro no CREA datado de 19.05.1993 e contador com registro no CRC em 13.03.1995, conforme cópia das respectivas carteiras profissionais nos autos, não sendo crível que atuava na empresa sem nenhum poder de decisão ou direção. As circunstâncias acima expostas desmentem a versão de que DENILSON seria um mero sócio figurativo no quadro societário da empresa, sem qualquer poder de direção. Os elementos trazidos aos autos demonstram que o acusado efetivamente exercia a gerência e a administração da ORGANIZAÇÃO E ASSESSORIA TECNICO CONTABIL VALE DO PARAIBA S/C LTDA no período dos fatos em questão. Esta afirmação é reforçada ao se considerar que DELCIO MARTINS DA SILVA, pai de DENILSON, tem*

ampla atuação empresarial, principalmente no ramo de comércio e distribuição de bebidas e produtos farmacêuticos, figurando no quadr societário de 30 empresas, segundo dados da Receita Federal (tela de pesquisa nos autos). Diante de tais fatos, é de se esperar que a direção da ORGANIZAÇÃO E ASSESSORIA TÉCNICO CONTÁBIL VALE DO PARAIBA S/C/ LTDA estivesse nas mãos de DENILSON MARTINS DA SILVA. (...) "(fls. 17/18, 23).

Com efeito, constituído o crédito tributário e havendo indícios de que o apelante ostentava a qualidade de sócio-gerente no período em que teriam ocorrido os fatos delituosos, caberá ao Juízo de conhecimento, no decorrer da ação penal, o devido esclarecimento dos fatos.

No que tange à tese de que o paciente não exerceria, de fato, a gerência da empresa, sua análise demanda um exame aprofundado do conjunto probatório produzido, que não se mostra viável na via estreita do habeas corpus. Nesse sentido:

"DIREITO PROCESSUAL PENAL E DIREITO PENAL. HABEAS CORPUS. INÉPCIA DA DENÚNCIA E FALTA DE JUSTA CAUSA. CONCLUSÕES DA CVM E DA SECRETARIA DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. CRIMES CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. DENEGAÇÃO. (...) 4. **Em se tratando de habeas corpus, remédio constitucional que se notabiliza pela celeridade e, conseqüentemente, pela insuscetibilidade de exame aprofundado de provas, é imperioso o reconhecimento da necessidade do desenvolvimento do processo penal para melhor esclarecimento dos pontos controvertidos, inclusive do contexto em que se deu a alegada a provação das operações realizadas pela PREVI, por parte dos órgãos públicos competentes (Secretaria de Previdência Complementar e Comissão de Valores Mobiliários). (...) 14. Habeas corpus denegado.**" (HC 95515, ELLEN GRACIE, STF)

"EMENTA Habeas corpus. Penal e Processual Penal. Tentativa de estelionato, falsidade ideológica e uso de documento falso. Ausência de justa causa para o prosseguimento da ação penal não configurada. Materialidade. Reexame de provas. Inviabilidade. Precedentes. 1. A denúncia que contém condição efetiva que autorize o denunciado a proferir adequadamente a defesa não configura indicação genérica capaz de manchá-la com a inépcia. No caso, a denúncia demonstrou claramente o crime na sua totalidade e especificou a conduta ilícita do paciente. 2. **O trancamento de ação penal em habeas corpus impetrado com fundamento na ausência de justa causa é medida excepcional que, em princípio, não tem cabimento quando a denúncia ofertada narra suficientemente fatos que constituem o crime.** 3. **A via estreita do habeas corpus não comporta dilação probatória, exame aprofundado de matéria fática ou nova valoração dos elementos de prova, sendo estes reservados a via ordinária da ação penal.** 4. Habeas corpus denegado." (HC 94160, MENEZES DIREITO, STF)
"..EMEN: AGRADO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. 1. EXTORSÃO. ATIPICIDADE DA CONDUTA. ABSOLVIÇÃO. NÃO CABIMENTO NA VIA ESTREITA DO HABEAS CORPUS. NECESSIDADE DE REEXAME DE FATOS E PROVAS. 2. AGRADO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. **Inadmissível apreciar em habeas corpus o pleito de atipicidade da conduta e declarar-se, conseqüentemente, a absolvição do paciente, por demandar, necessariamente, o exame aprofundado dos elementos de convicção colhidos ao longo da instrução criminal, procedimento incompatível com a estreita via do writ.** 2. Agravo regimental a que se nega provimento. ..EMEN:" (AGRHC 201201498105, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:15/02/2013 ..DTPB:.)

Não vislumbro, portanto, em um exame superficial dos autos que o momento processual permite, patente ilegalidade ou abuso de poder a que o paciente esteja submetido.

Diante do exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requisitem-se as informações e dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Após, conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00007 HABEAS CORPUS Nº 0010967-94.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010967-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 12/05/2014 483/682

IMPETRANTE : REGIS GALINO
PACIENTE : LUIS CARLOS PEREZ ARJONA
 : CLAUDIA REGINA DE SANTI ARJONA
ADVOGADO : SP210396 REGIS GALINO e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00007615320114036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ordem de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrada por Regis Galino, advogado, em favor de LUIS CARLOS PEREZ ARJONA e CLÁUDIA REGINA DE SANTI ARJONA, sob o argumento de que os pacientes estariam submetidos a constrangimento ilegal por parte do Juízo Federal da 5ª Vara da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto - SP.

Informa o impetrante que os pacientes estão sendo processados pela suposta prática do delito no artigo 1º, incisos I e II, da Lei 8.137/90, eis que, segundo a acusação, os pacientes teriam inserido elementos inexatos nos livros fiscais obrigatórios e nas declarações de ajuste anual apresentadas ao fisco, do que teria resultado a diminuição indevida de tributos.

Aduz que, por ocasião da defesa preliminar, alegou:

- a) a inépcia da inicial acusatória, eis que ausente a individualização das condutas;
 - b) a ilicitude da prova que embasou a denúncia, uma vez que o Fisco teria obtido informações detalhadas da movimentação das contas bancárias dos pacientes sem prévia autorização judicial;
 - c) a responsabilização penal objetiva em relação ao paciente Luiz Carlos, a quem teria sido imputada a conduta delituosa por um erro de interpretação quanto ao depoimento de uma testemunha;
- Afirma que a quebra de sigilo bancário pelo Fisco, sem autorização judicial, é ato manifestamente ilegal e determina o reconhecimento da nulidade da prova assim obtida e, conseqüentemente, o trancamento da ação penal por ausência de justa causa.

Alega que a decisão que afastou as teses ventiladas em sede de resposta à acusação é nula, eis que carece de fundamentação idônea sobre todas as teses aventadas.

Discorre sobre sua tese, junta jurisprudência que entende lhe favorecer e pede a concessão da liminar para se determinar a suspensão da ação penal originária.

No mérito requer a concessão da ordem para que seja reconhecida a ilicitude da prova produzida pela Receita Federal, com o trancamento da ação penal ou, subsidiariamente, a anulação da decisão que analisou a resposta à acusação.

Juntou os documentos de fls. 27/143.

É o breve relatório.

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo actu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercuta, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

Ainda, cabe apontar que, tanto o Supremo Tribunal Federal, quanto o Superior Tribunal de justiça já se manifestaram no sentido da excepcionalidade do trancamento da ação penal, como segue:

"EMENTA: HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL MILITAR. ABANDONO DE POSTO [CPM, ART. 195]. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL POR AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. EXCEPCIONALIDADE. REEXAME DE PROVAS. INVIABILIDADE. 1. O trancamento da ação penal por ausência de justa causa é medida excepcional, justificando-se quando despontar, fora de dúvida, atipicidade da conduta, causa extintiva da punibilidade ou ausência de indícios de autoria. 2. O habeas corpus não é a via processual adequada à análise aprofundada de matéria fático-probatória. Ordem indeferida." (HC 93143, EROS GRAU, STF)

"EMENTA: HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL PENAL. PROVA ILÍCITA. ALCANCE. LIMITES INSTRUTÓRIOS DO HABEAS CORPUS. EXAME MINUCIOSO DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL. EXCEPCIONALIDADE. (...) 4. O trancamento de ação penal constitui medida reservada a hipóteses excepcionais, nelas se incluindo a manifesta atipicidade da conduta, a presença de causa de extinção da punibilidade ou a ausência de indícios mínimos de autoria e materialidade delitivas. Precedentes. 5. Ordem denegada." (HC 106271, CARMEN LÚCIA, STF)

Pretende o impetrante que seja declarada a ilicitude da quebra do sigilo bancário do paciente pela Receita Federal, sem intervenção do Poder Judiciário, nos termos do artigo 6º, da Lei Complementar 105/2001.

A concessão da medida liminar requer a existência do *periculum in mora* e do *fumus boni juris*, devendo ambos

restarem claramente demonstrados nos elementos trazidos aos autos pelos impetrantes.

E, no caso concreto, não se mostra presente um dos requisitos necessários para a concessão da medida pretendida, qual seja, o *fumus boni iuris*, vez que inexistente qualquer pronunciamento do Supremo Tribunal Federal, em controle abstrato, sobre a inconstitucionalidade do artigo 6º, da Lei Complementar 105/2001, sendo certo, ademais, que a Colenda Quinta Turma desta Corte Regional, já decidiu pela constitucionalidade de referido dispositivo legal, ainda que para investigar fatos pretéritos à sua vigência, como se depreende do seguinte julgado: "**HABEAS CORPUS. PENAL. PROCESSUAL PENAL. SIGILO BANCÁRIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. QUEBRA. TRANCAMENTO AÇÃO PENAL. ALEGAÇÃO DE FALTA DE JUSTA CAUSA NÃO EVIDENCIADA DE PLANO.**"

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça confirma a validade das provas obtidas mediante quebra do **sigilo bancário** em procedimento administrativo instaurado pela Receita Federal com fundamento no art. 6º da Lei Complementar n. 105, de 10.01.01, de natureza procedimental e de aplicação retroativa para efeito de tornar lícita essa prova também em relação a fatos ocorridos anteriormente à sua vigência. Acrescente-se que a jurisprudência também admite a apuração de fatos em virtude da movimentação financeira concernente à CPMF, em conformidade com o § 3º do art. 11 da Lei n. 9.311/96, com a redação dada pela Lei n. 10.174/01 (STJ, REsp n. 1111248, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 17.02.09; HC n. 66014, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 24.08.09; HC n. 42968, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 07.08.08; HC n. 66128, Rel. Des. Fed. Conv. Jane Silva, j. 27.03.08; HC n. 31448, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 23.08.07).

2. O trancamento da ação penal pela via de habeas corpus é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade. Precedentes do STF e do STJ.

3. Ordem de habeas corpus denegada. "(HABEAS CORPUS 0001723-15.2012.4.03.0000 SP - Relator DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW - QUINTA TURMA - TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO - Data do Julgamento: 19/03/2012 - Fonte: TRF3 CJI DATA:27/03/2012)

E o entendimento proclamado pelo Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a legislação em discussão busca viabilizar a tarefa fiscalizadora atribuída à Receita Federal do Brasil, e da impossibilidade do contribuinte evocar a Garantia ao Sigilo Bancário como meio de garantir a impunidade pela prática de ilícitos, como se depreende do seguinte julgado, *in verbis*:

"..EMEN: AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS REFERENTES A FATOS IMPONÍVEIS ANTERIORES À VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR 105/2001. APLICAÇÃO IMEDIATA. ARTIGO 144, § 1º, DO CTN. EXCEÇÃO AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE. JULGAMENTO, PELA PRIMEIRA SEÇÃO, DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.134.665/SP). MULTA POR AGRAVO REGIMENTAL MANIFESTAMENTE INFUNDADO. ARTIGO 557, § 2º, DO CPC. APLICAÇÃO. 1. A quebra do sigilo bancário sem prévia autorização judicial, para fins de constituição de crédito tributário não extinto, é autorizada pela Lei 8.021/90 e pela Lei Complementar 105/2001, normas procedimentais, cuja aplicação é imediata, à luz do disposto no artigo 144, § 1º, do CTN (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 1.134.665/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, DJe 18.12.2009). 2. O § 1º, do artigo 38, da Lei 4.595/64 (revogado pela Lei Complementar 105/2001), autorizava a quebra de sigilo bancário, desde que em virtude de determinação judicial, sendo certo que o acesso às informações e esclarecimentos, prestados pelo Banco Central ou pelas instituições financeiras, restringir-se-iam às partes legítimas na causa e para os fins nela delineados. 3. A Lei 8.021/90 (que dispôs sobre a identificação dos contribuintes para fins fiscais), em seu artigo 8º, estabeleceu que, iniciado o procedimento fiscal para o lançamento tributário de ofício (nos casos em que constatado sinal exterior de riqueza, vale dizer, gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte), a autoridade fiscal poderia solicitar informações sobre operações realizadas pelo contribuinte em instituições financeiras, inclusive extratos de contas bancárias, não se aplicando, nesta hipótese, o disposto no artigo 38, da Lei 4.595/64. 4. O § 3º, do artigo 11, da Lei 9.311/96, com a redação dada pela Lei 10.174, de 9 de janeiro de 2001, determinou que a Secretaria da Receita Federal era obrigada a resguardar o sigilo das informações financeiras relativas à CPMF, facultando sua utilização para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições e para lançamento, no âmbito do procedimento fiscal, do crédito tributário porventura existente. 5. A Lei Complementar 105, de 10 de janeiro de 2001, revogou o artigo 38, da Lei 4.595/64, e passou a regular o sigilo das operações de instituições financeiras, preceituando que não constitui violação do dever de sigilo a prestação de informações, à Secretaria da Receita Federal, sobre as operações financeiras efetuadas pelos usuários dos serviços (artigo 1º, § 3º, inciso VI, c/c o artigo 5º, caput, da aludida lei complementar, e 1º, do Decreto 4.489/2002). 6. As informações prestadas pelas instituições financeiras (ou equiparadas) restringem-se a informes relacionados com a identificação dos titulares das operações e os montantes globais mensalmente movimentados, vedada a inserção de qualquer elemento que permita identificar a sua origem ou a natureza dos gastos a partir deles efetuados (artigo 5º, § 2º, da Lei Complementar 105/2001). 7. O artigo 6º, da lei complementar em tela, determina que: "Art. 6º As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos

Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente. Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária." 8. O lançamento tributário, em regra, reporta-se à data da ocorrência do fato ensejador da tributação, regendo-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada (artigo 144, caput, do CTN). 9. O artigo 144, § 1º, do Codex Tributário, dispõe que se aplica imediatamente ao lançamento tributário a legislação que, após a ocorrência do fato impositivo, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiros. 10. Conseqüentemente, as leis tributárias procedimentais ou formais, conducentes à constituição do crédito tributário não alcançado pela decadência, são aplicáveis a fatos pretéritos, razão pela qual a Lei 8.021/90 e a Lei Complementar 105/2001, por envergarem essa natureza, legitimam a atuação fiscalizatória/investigativa da Administração Tributária, ainda que os fatos impositivos a serem apurados lhes sejam anteriores (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 806.753/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 22.08.2007, DJe 01.09.2008; EREsp 726.778/PR, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 14.02.2007, DJ 05.03.2007; e EREsp 608.053/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 09.08.2006, DJ 04.09.2006). 11. A razoabilidade restaria violada com a adoção de tese inversa conducente à conclusão de que Administração Tributária, ciente de possível sonegação fiscal, encontrar-se-ia impedida de apurá-la. 12. A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 facultou à Administração Tributária, nos termos da lei, a criação de instrumentos/mecanismos que lhe possibilitassem identificar o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte, respeitados os direitos individuais, especialmente com o escopo de conferir efetividade aos princípios da pessoalidade e da capacidade contributiva (artigo 145, § 1º). 13. Destarte, o sigilo bancário, como cediço, não tem caráter absoluto, devendo ceder ao princípio da moralidade aplicável de forma absoluta às relações de direito público e privado, devendo ser mitigado nas hipóteses em que as transações bancárias são denotadoras de ilicitude, porquanto não pode o cidadão, sob o alegado manto de garantias fundamentais, cometer ilícitos. Isto porque, conquanto o sigilo bancário seja garantido pela Constituição Federal como direito fundamental, não o é para preservar a intimidade das pessoas no afã de encobrir ilícitos. 14. O suposto direito adquirido de obstar a fiscalização tributária não subsiste frente ao dever vinculativo de a autoridade fiscal proceder ao lançamento de crédito tributário não extinto. 15. In casu, a autoridade fiscal pretende utilizar-se de dados da CPMF para apuração de crédito tributário anterior a janeiro de 2001, tendo sido instaurado procedimento administrativo, razão pela qual não merece reforma o acórdão regional. 16. À luz da novel metodologia legal, publicado o acórdão do julgamento do recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do CPC, os demais recursos já distribuídos, fundados em idêntica controvérsia, deverão ser julgados pelo relator, nos termos do artigo 557, do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). 17. Ademais, a alegação de que "a regra do § 1º, do artigo 144, do CTN, somente se aplica quando o procedimento de fiscalização for posterior à sua entrada em vigor, o que não ocorre no presente caso", não infirma o entendimento exarado no âmbito de recurso especial representativo da controvérsia. 18. O agravo regimental manifestamente infundado ou inadmissível reclama a aplicação da multa entre 1% (um por cento) e 10% (dez por cento) do valor corrigido da causa, prevista no § 2º, do artigo 557, do CPC, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor. 19. Deveras, "se no agravo regimental a parte insiste apenas na tese de mérito já consolidada no julgamento submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, é certo que o recurso não lhe trará nenhum proveito do ponto de vista prático, pois, em tal hipótese, já se sabe previamente a solução que será dada ao caso pelo colegiado", revelando-se manifestamente infundado o agravo, passível da incidência da sanção prevista no artigo 557, § 2º, do CPC (Questão de Ordem no AgRg no REsp 1.025.220/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgada em 25.03.2009). 20. Agravo regimental desprovido, condenando-se a agravante ao pagamento de 1% (um por cento) a título de multa pela interposição de recurso manifestamente infundado (artigo 557, § 2º, do CPC). ..EMEN:(ADRESP 200901626204, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:01/07/2010 ..DTPB:.)

Cumpre, ainda, esclarecer que a aferição quanto à ilicitude das provas utilizadas como fundamento para a propositura da ação penal demandariam um exame aprofundado de todo o conjunto probatório, o que se mostra inviável em sede de *habeas corpus*.

Nesse sentido:

"..EMEN: CRIMINAL. HC. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. PROVA ILÍCITA. ILEGALIDADE NÃO DEMONSTRADA DE PLANO. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPROPRIEDADE DO MEIO ELEITO. PLEITO DE DESENTRANHAMENTO DA PROVA. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA. I. O *habeas corpus* constitui-se em meio impróprio para a análise de questões que exijam o reexame do conjunto fático-probatório - como a alegação de que a denúncia estaria baseada em provas ilícitas, se não demonstrada, de pronto, qualquer ilegalidade nos fundamentos do exordial acusatória. Precedentes. II.

Não sendo possível avaliar a licitude, ou não, das provas apresentadas contra o paciente, não compete a esta Corte o exame do pleito de desentranhamento das fitas de vídeo. III. Ordem denegada. ..EMEN:" (HC 200301394625, GILSON DIPP, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:18/10/2004 PG:00304 ..DTPB:.)
*"..EMEN: PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. ART. 121, § 2º, INCISOS II, III E IV, DO CÓDIGO PENAL. ALEGAÇÃO DE REALIZAÇÃO DE LAUDO PERICIAL SEM A REQUISICÃO DA AUTORIDADE COMPETENTE E DE VIOLAÇÃO AO ART. 5º, INCISO XI, DA CF. PROVA ILÍCITA. ILEGALIDADE NÃO DEMONSTRADA DE PLANO. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPROPRIEDADE DO MEIO ELEITO. PLEITO DE DESENTRANHAMENTO DA PROVA. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA. I. **O habeas corpus constitui-se em meio impróprio para a análise de questões que exijam o reexame do conjunto fático-probatório - como a alegação de que o laudo pericial teria sido realizado sem requisição da autoridade competente, se não demonstrada, de pronto, qualquer ilegalidade nos fundamentos do exordial acusatória. (Precedentes).** II. Não sendo possível avaliar a licitude, ou não, das provas apresentadas contra o paciente, não compete a esta Corte o exame do pleito de desentranhamento da prova tida por ilícita. Habeas corpus denegado. ..EMEN:" (HC 200600567663, FELIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:16/10/2006 PG:00396 ..DTPB:.)*

No que se refere ao alegado constrangimento ilegal pela ausência de fundamentação de decisão que apreciou a resposta à acusação, tampouco há elementos para sua acolhida. Com efeito, a decisão que afastou a hipótese de absolvição sumária e determinou o prosseguimento da ação penal originária se encontra assim fundamentada, *verbis*:

"Apesar da defesa prévia apresentada pelo advogado do réu, alegando, em síntese, que não existe justa para na conduta narrada na peça acusatória atribuída aos acusados, não foi evidenciada qualquer causa manifesta de excludente de ilicitude ou de culpabilidade. O fato narrado: omitir valores referentes à prestação de serviços de transporte rodoviários de cargas, gerando diferenças entre a Receita Apurada e a Receita Declarada, resultando em sonegação de imposto, é, em tese, definido como crime e não foi demonstrado qualquer evento que implique a extinção da punibilidade, nos termos do art. 397 do CPP. Isto posto, mantenho a decisão que recebeu a denúncia ". (fls. 54)

Vê-se que a decisão impugnada consignou, ainda que sucintamente, a inexistência de elementos que ensejassem a absolvição sumária dos réus, do que se infere a necessidade do prosseguimento feito, momento em que, à luz do contraditório e ampla defesa, as teses referentes à autoria e materialidade do delito serão discutidas com a profundidade necessária, com a devida análise da prova produzida no decorrer da instrução processual. Nesse sentido :

*"..EMEN: RECURSO ORDINÁRIO. HABEAS CORPUS. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA E USO DE DOCUMENTO FALSO. DECISÃO QUE ANALISA AS TESES FORMULADAS NA RESPOSTA À ACUSAÇÃO. DEBATE A RESPEITO DE CADA ALEGAÇÃO. EXISTÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AUSÊNCIA. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO E FISCAL. FUNDAMENTAÇÃO. INEXISTÊNCIA. ACESSO AOS DADOS BANCÁRIOS DE FORMA DIRETA PELA RECEITA FEDERAL. IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL COM BASE EM INÉPCIA DA DENÚNCIA. EXORDIAL ACUSATÓRIA QUE NARRA SATISFATORIAMENTE AS CONDUTAS IMPUTADAS AO PACIENTE, COM A INDICAÇÃO DO INDISPENSÁVEL NEXO CAUSAL. I. **Esta Corte tem reiteradamente decidido que a motivação do Juízo de primeiro grau a respeito das alegações formuladas na referida defesa preliminar deve ser sucinta, limitando-se o magistrado a fazer um juízo de admissibilidade da acusação, principalmente quando não evidenciado fato que ensejaria a absolvição sumária do réu, até porque o mérito da acusação será devidamente apreciado no decorrer da instrução criminal. (...)** ..EMEN:" (RHC 201302525611, SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:14/11/2013 ..DTPB:.)*

"..EMEN: HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. RESPEITO AO SISTEMA RECURSAL PREVISTO NA CARTA MAGNA. NÃO CONHECIMENTO. (...)
*. APROPRIAÇÃO INDÉBITA (ARTIGO 168, § 1º, INCISO III, DO CÓDIGO PENAL). ALEGADA FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO QUE DEU PROSSEGUIMENTO À AÇÃO PENAL, AFASTANDO AS HIPÓTESES DE ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA DO ARTIGO 397 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. DESNECESSIDADE DE MOTIVAÇÃO COMPLEXA. POSSIBILIDADE DE MANIFESTAÇÃO JUDICIAL SUCINTA. NULIDADE NÃO CARACTERIZADA. (...) 3. **Esta Corte Superior de Justiça firmou o entendimento de que a motivação acerca das teses defensivas apresentadas por ocasião da resposta escrita deve ser sucinta, limitando-se à admissibilidade da acusação formulada pelo órgão ministerial, evitando-se, assim, o prejulgamento da demanda. Precedentes (...)** ..EMEN:" (HC 201100605805, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA*

TURMA, DJE DATA:09/10/2012 ..DTPB:.)

Cumpra consignar que a Jurisprudência Pátria firmou entendimento no sentido de que a fundamentação sucinta não se confunde com ausência de fundamentação, como se depreende das seguintes decisões, *verbis*:

"EMENTA: HABEAS CORPUS. QUEBRA DE SIGILO TELEFÔNICO. DECISÃO SUCINTA, MAS SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADA. ORDEM DENEGADA. 1. Não há nulidade na decisão que, embora sucinta, apresenta fundamentos essenciais para a decretação da quebra do sigilo telefônico, ressaltando, inclusive, que "o modus operandi dos envolvidos" "difícilmente" poderia "ser esclarecido por outros meios". 2. As informações prestadas pelo Juízo local não se prestam para suprir a falta de fundamentação da decisão questionada, mas podem ser consideradas para esclarecimento de fundamentos nela já contidos."(HC 94028, CÁRMEN LÚCIA, STF)

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1.Impossibilidade da análise da legislação infraconstitucional e do reexame de provas na via do recurso extraordinário. 2. Fundamentação: a motivação sucinta não afronta o art. 93, inc. IX, da Constituição da República. Precedentes."(AI-AgR 625230, CÁRMEN LÚCIA, STF)

Não vislumbro, pois, patente ilegalidade ou abuso de poder a que os pacientes estejam submetidos.

Diante do exposto, **INDEFIRO A LIMINAR.**

Requisitem-se as informações e dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Após, conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004552-15.2006.4.03.6002/MS

2006.60.02.004552-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Justica Publica
APELADO(A) : LUCILENE FAGUNDES RIBEIRO
ADVOGADO : MS011186 LIGIA GALANDO MONTILHA e outro
No. ORIG. : 00045521520064036002 1 Vr DOURADOS/MS

DESPACHO

Intime-se sucessivamente a Acusação e a Defesa, para que, em querendo, se manifestem sobre os documentos juntados às fls. 418/456 e fls.184/456, respectivamente, no prazo de 5 (cinco) dias.

Cumpra-se com urgência.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009337-70.2003.4.03.6181/SP

2003.61.81.009337-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Justica Publica
APELADO(A) : FRANCISCO BEZERRA DA SILVA
ADVOGADO : ANDRE SILVA GOMES (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

DESPACHO

Manifeste-se o Ministério Público Federal acerca dos embargos de declaração opostos pela defesa do apelante FRANCISCO BEZERRA DA SILVA (réu).
Após, retornem conclusos para julgamento.
Int.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0014227-95.2008.4.03.6110/SP

2008.61.10.014227-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ROBERTO LUIZ DA SILVA
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
APELADO(A) : Justica Publica
EXCLUIDO : ANTONIO APARECIDO GONCALVES MORAIS
No. ORIG. : 00142279520084036110 1 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Manifeste-se o Ministério Público Federal acerca dos embargos de declaração opostos pela defesa do apelante ROBERTO LUIZ DA SILVA (réu).
Após, retornem conclusos para julgamento.
Int.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0904819-07.1998.4.03.6110/SP

2000.03.99.061060-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Justica Publica
APELADO(A) : JOAO BATISTA GONCALVES NETO
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 98.09.04819-0 1 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Manifeste-se o Ministério Público Federal acerca dos embargos de declaração opostos pela defesa do apelado JOÃO BATISTA GONÇALVES NETO (réu).
Após, retornem conclusos para julgamento.
Int.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 11123/2014

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001950-43.1999.4.03.6181/SP

1999.61.81.001950-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Justiça Pública
APELADO(A) : CARLOS BORGES DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP073365 FRANCISCO CARLOS PEREIRA RENO e outro
CO-REU : JORGE BARRETO JERONYMO
: LUIZ RENATO DOS REIS
: RUY FLORENCIO SANTANA

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ESTELIONATO CONTRA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. LEVANTAMENTO DE FGTS LASTREADO EM DOCUMENTAÇÃO FALSA.

MATERIALIDADE COMPROVADA. AUTORIA. PARTICIPAÇÃO DE MENOR IMPORTÂNCIA NÃO COMPROVADA. DOLO NÃO CONFIGURADO. ABSOLVIÇÃO MANTIDA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. A materialidade delitativa está comprovada com base no Auto de Prisão em Flagrante, depoimentos pessoais, falsidade documental atestada no Laudo de Exame Documentoscópico e cheque emitido pela Caixa Econômica Federal.

2. Participação de menor importância não comprovada.

3. Não é possível concluir que o apelado tenha concorrido para o crime. Ao que parece, indicou, apenas, alguém com facilidade para o desembaraço administrativo para liberação do FGTS, sem ter intermediado as conversas entre os demais envolvidos ou sem que tivesse conhecimento de falsidades adotadas para o pretendido levantamento da quantia.

4. Dolo que não se cogita.

5. Absolvição mantida.

6. Apelação 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, negar provimento à apelação ministerial para manter a absolvição de Carlos Borges do Nascimento com base no artigo 386, III, do Código de Processo Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000785-87.2001.4.03.6181/SP

2001.61.81.000785-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : CLAUDIA GONZALES CACHONI
ADVOGADO : SP299563 BARBARA AGUIAR RAFAEL DA SILVA e outro
APELADO(A) : NELSON BUTIGNOL JUNIOR
ADVOGADO : SP140038 ANTONIO ALVES BEZERRA e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
EXTINTA A PUNIBILIDADE : MARIA LIGIA DE OLIVEIRA PRATA PENNA EID
: MARILUCIA MOREIRA
No. ORIG. : 00007858720014036181 7P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE FALSIDADE IDEOLÓGICA E DE USO DE DOCUMENTO FALSO. ARTIGOS 299 E 304, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. PRELIMINAR DE NULIDADE POR CERCEAMENTO DE ACUSAÇÃO QUE SE VERIFICA. CARTAS PRECATÓRIAS EXPEDIDAS PARA OITIVA DE TESTEMUNHAS. JULGAMENTO REALIZADO ANTES DO RETORNO DAS PRECATÓRIAS. EXTRAVIO DE UMA DAS CARTAS E CUMPRIMENTO DA OUTRA DENTRO DO PRAZO ESTIPULADO PELO JUIZ DEPRECANTE. NULIDADE RECONHECIDA. APELO MINISTERIAL PARCIALMENTE PROVIDO. RETORNO DOS AUTOS PARA PRIMEIRA INSTÂNCIA PARA REALIZAÇÃO DE ATOS INSTRUTÓRIOS.

1. A celeridade processual se relaciona intimamente com a efetividade do processo, uma busca constante que deve nortear o julgador na missão de dirimir conflitos e buscar o justo. Todavia, essa busca não pode ser tal que viole princípios processuais caros à sociedade, como a busca pela verdade, ou que viole a própria sistemática processual penal.
2. A Carta Precatória foi cumprida dentro do prazo deferido pelo Juiz. Não se olvide que o artigo 222, do Código de Processo Penal expressamente consigna acerca do prosseguimento do processo em caso de expedição de Carta Precatória. Todavia, o dispositivo legal traz a lume, também, que o julgamento pode se dar apenas em caso de excesso do tempo para cumprimento. Esta condição prévia não se infere dos autos, ressaltando-se que o Juiz Monocrático, ao prolatar sentença, apenas fundamentou-se no artigo 222, § 2º, do Código de Processo Penal, sem indicar porque chegou à conclusão de que houve violação ao dispositivo.
3. Neste cenário, não é inviável concluir, ao contrário, que a apuração da verdade pode ter sido comprometida com a sequência tumultuada de atos processuais que se sucederam nestes autos, não se olvidando que uma das testemunhas arroladas pela acusação foi ouvida duas vezes, enquanto, com relação à outra, sequer há notícias. Destarte, houve prejuízo a ser reparado.
4. Saliente-se que o reconhecimento da nulidade, antes de interessar às partes, interessa à busca da verdade e do justo, objetivos perquiridos pelo julgador e pela sociedade. E não se olvide, nesta esteira, que o juízo de valor que será conferido à prova, pode, inclusive, vir a beneficiar os próprios acusados.
5. Preliminar de nulidade acolhida com determinação de remessa dos autos à primeira instância para realização de atos de instrução.

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, acolher a preliminar arguida pelo Ministério Público Federal para reconhecer a nulidade da sentença proferida e determinar a remessa dos autos à primeira instância para que se proceda à oitiva da testemunha de acusação Lia Mara Belchior ou se proceda à juntada de carta precatória eventualmente já cumprida para tal fim, prosseguindo o processo, após, nas fases de alegações finais e sentença em que seja livremente apreciada a prova produzida no bojo dos autos, inclusive a testemunhal, restando

prejudicada a análise de mérito dos recursos interpostos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000216-51.2009.4.03.6005/MS

2009.60.05.000216-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : AROLDO ALBUQUERQUE MACENA JUNIOR reu preso
ADVOGADO : MS010494 JEFERSON RIVAROLA ROCHA e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00002165120094036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÕES CRIMINAIS. CRIME DE TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS. DOLO EVIDENCIADO. DOSIMETRIA DA PENA. NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA. CIRCUNSTÂNCIAS PREPONDERANTES. TRANSNACIONALIDADE DEMONSTRADA. INTERESTADUALIDADE NÃO DEMONSTRADA. RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. Condenação mantida, pois demonstradas a materialidade, a autoria delitivas e o dolo, já que o réu foi abordado por policiais rodoviários federais quando conduzia o veículo em cujo interior do tanque encontrava-se armazenado o entorpecente apreendido em formato de tabletes, conforme depoimentos testemunhais prestados em sede policial e judicial.
2. Na individualização da pena dos crimes de tráfico, deve-se considerar os critérios do artigo 59, do Código Penal e, preponderantemente, os descritos no artigo 42, da Lei nº 11.343/06.
3. Em face da natureza (cocaína) e da significativa quantidade de droga apreendida nos autos (pouco mais de 25,0Kg), revela-se justa e suficiente para a prevenção, a reprovação e a repressão do crime, a majoração da pena para 8 (oito) anos e 6 (seis) meses de reclusão e pagamento de 850 (oitocentos e cinquenta) dias-multa.
4. Aplicação da atenuante decorrente da confissão mantida, conforme reconhecida expressamente na decisão *a quo*, razão pela qual a pena dever ser reduzida em 1/6 (um sexto), resultando na pena de 7 (sete) anos e 1 (um) mês de reclusão e pagamento de 708 (setecentos e oito) dias-multa.
5. Causa de aumento prevista no inciso I, do artigo 40, da Lei de Drogas reconhecida, tendo em vista que a transnacionalidade do tráfico está devidamente comprovada, pois o réu confessou em Juízo que foi contratada por terceiro para transportar entorpecente proveniente do Paraguai até São Paulo/SP.
6. Causa de aumento de pena prevista no inciso V, do artigo 40, da Lei nº 11.343/06 afastada, pois somente restaria caracterizado o tráfico interestadual de drogas se a ré tivesse a intenção de transportar a droga proveniente do exterior para o território de um ou mais Estados da Federação.
7. Havendo a presença apenas da causa de aumento prevista no inciso I, do artigo 40, da Lei nº 11.343/06, a pena deve ser majorada apenas em 1/6 (um sexto), resultando na sanção provisória de 8 (oito) anos, 3 (três) meses e 5 (cinco) dias de reclusão e pagamento de 826 (oitocentos e vinte e seis) dias-multa.
8. Causa de diminuição prevista no § 4º, do artigo 33, da Lei nº 11.343/06 mantida, em respeito ao princípio *non reformatio in pejus*, devendo a pena ser reduzida no patamar de 1/6 (um sexto), resultando na pena de 6 (seis) anos, 10 (dez) meses e 19 (dezenove) dias de reclusão e pagamento de 688 (seiscentos e oitenta e oito) dias-multa.
9. Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, porque não está preenchido o requisito objetivo exigido pelo artigo 44, do Código Penal, diante da quantidade da pena ora aplicada.
10. A fixação de regime inicial para cumprimento da pena diverso do fechado mostra-se absolutamente insuficiente para a prevenção e a repreensão do crime, em razão da elevada quantidade e da natureza altamente nociva de entorpecente apreendido em poder da acusada.
11. Apelação da defesa parcialmente provida, apenas para afastar a causa de aumento descrita no inciso V, do artigo 40, da Lei nº 11.343/06, e apelação do Ministério Público Federal parcialmente para majorar a pena do réu

para 6 (seis) anos, 10 (dez) meses e 19 (dezenove) dias de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 688 (seiscentos e oitenta e oito) dias-multa, mantida, no mais, a r. sentença.

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 à apelação da defesa, apenas para afastar a causa de aumento descrita no inciso V, do artigo 40, da Lei nº 11.343/06, e dar parcial provimento à apelação do Ministério Público Federal para majorar a pena do réu Aroldo Albuquerque Macena Junior para 6 (seis) anos, 10 (dez) meses e 19 (dezenove) dias de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 688 (seiscentos e oitenta e oito) dias-multa, mantendo-se, no mais, a r. sentença., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003217-59.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.003217-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : ALCINDO JOSE RAMOS DA COSTA PAES JUNIOR reu preso
ADVOGADO : DF025799 CARLOS EDUARDO CALS DE VASCONCELOS (Int.Pessoal)
: RJ035394 ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : OS MESMOS

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÕES CRIMINAIS. CRIME DE TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. APELAÇÃO DA ACUSAÇÃO TEMPESTIVA. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS. DOLO EVIDENCIADO. DOSIMETRIA DA PENA. QUANTIDADE DA DROGA. PRÁTICA DE NOVO DELITO QUANDO DO CUMPRIMENTO DE PENA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CONCURSO DE AGRAVANTE E ATENUANTE: CONFISSÃO ESPONTÂNEA E REINCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. TRANSNACIONALIDADE DEMONSTRADA. RECURSOS DA DEFESA IMPROVIDO.

1 - A intimação do Ministério Público das decisões judiciais ocorre no momento do recebimento dos autos no respectivo órgão administrativo (Precedente: STF, HC nº 83.255/SP, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 05.11.2003, DJ 12.03.04, p. 38).

2. Condenação mantida, pois demonstradas a materialidade, a autoria delitivas e o dolo, já que foi preso em flagrante delito quando conduzia o veículo em que se encontrava o entorpecente.

4. Na individualização da pena dos crimes de tráfico, deve-se considerar os critérios do artigo 59, do Código Penal e, preponderantemente, os descritos no artigo 42, da Lei nº 11.343/06.

5. Pelo princípio *non reformatio in pejus*, o Juízo *ad quem* está impedido de aumentar a pena fixada na sentença *a quo* quando há somente recurso da defesa, mas nada o impede de reexaminar os critérios de individualização da pena, nos termos do artigo 59, do Código Penal, podendo inclusive substituir as circunstâncias judiciais por outras não contempladas na decisão apelada, em face do amplo efeito devolutivo inerente ao recurso.

6. O réu evadiu-se da Colônia Penal Agrícola onde estava cumprindo pena em regime semi-aberto pela prática do crime de roubo qualificado e, apenas seis meses após sua fuga, cometeu o crime ora analisado, revelando que a finalidade da sanção de prevenir a prática de novos delitos não foi alcançada.

7. Embora a "maconha" não possa ser considerada tão maléfica quanto às demais drogas que são usualmente traficadas (cocaína, *crack*, *ecstasy*, anfetamina, heroína, LSD, etc), a quantidade de 235,3kg (duzentos e trinta e cinco quilogramas e trezentos gramas) é muito elevada, ainda mais quando comparada às quantidades normalmente portadas pelo criminoso no tráfico urbano de varejo, quando é vendida diretamente aos consumidores pelos pequenos traficantes.

7. A significativa quantidade da droga apreendida nos autos, o fato do réu cometer novo delito quando estava cumprido pena pela prática de outro e a larga faixa de graduação da reprimenda corporal prevista pelo preceito secundário do tipo descrito no artigo 33, da Lei nº 11.343/06 (de cinco a quinze anos de reclusão) ensejam a fixação da pena-base acima do mínimo legal.

8. É demasiadamente elevada a fixação da pena-base em 10 (dez) anos de reclusão, devendo ser reduzida para 8 (oito) anos e 6 (seis) meses de reclusão e pagamento de 850 (oitocentos e cinquenta) dias-multa, por se mostrar justa e suficiente para a prevenção, a reprovação e a repressão do crime

9. Concorrendo a atenuante de confissão e a agravante de reincidência, ambas devem ser compensadas (Precedentes: STJ: HC 204.283/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 05/12/2013, DJe 16/12/2013; REsp 1341370/MT, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2013, DJe 17/04/2013)

10. Transnacionalidade do tráfico comprovada, devendo ser mantida a causa de aumento de pena do inciso I, do artigo 40, da Lei de Drogas, no percentual de 1/6 (um sexto).

11. Inaplicável a causa de aumento decorrente de "o agente financiar ou custear a prática do crime", descrita no inciso VII, do artigo 40, da Lei nº 11.343/06, uma vez que é voltada aos casos em que um dos agentes, em concurso de pessoas, fornece suporte financeiro para que os demais promovam a prática delitiva.

12. Razoável a manutenção da exasperação da pena no mínimo legal - 1/6 (um sexto), apenas pela transnacionalidade do crime, resultando na pena definitiva de 9 (nove) anos e 11 (onze) meses de reclusão e pagamento de 991 (novecentos e noventa e um) dias-multa.

13. Apelação do Ministério Público Federal improvida e apelação da defesa parcialmente provida para reduzir a pena do réu para 9 (nove) anos e 11 (onze) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 991 (novecentos e noventa e um) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos.

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 do Ministério Público Federal e dar parcial provimento à apelação da defesa para reduzir a pena do réu Alcindo José Ramos da Costa Paes Júnior para 9 (nove) anos e 11 (onze) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 991 (novecentos e noventa e um) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, mantida, no mais, a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004661-90.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.004661-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : JAIRO MORALES RODRIGUEZ reu preso
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00046619020114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÕES CRIMINAIS. CRIME DE TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ERRO DE TIPO NÃO CARACTERIZADO. DOSIMETRIA DA PENA. NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA. CIRCUNSTÂNCIAS PREPONDERANTES. TRANSNACIONALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ARTIGO 33, §4º, DA LEI Nº 11.343/06. MEMBRO DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. CRIME DE USO DE DOCUMENTO FALSO. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INOCORRÊNCIA DE ABSORÇÃO ENTRE DELITOS. RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. Condenação pela prática do crime de tráfico internacional de drogas mantida, pois demonstradas a materialidade, a autoria delitivas e o dolo, já que o réu foi preso em flagrante trazendo consigo droga na iminência de embargo em voo internacional.
2. Desnecessidade de exame em toda a droga apreendida, pois a perícia realizada em amostra é suficiente para constatar a natureza da substância.
3. A mera circunstância do réu ter concordado em embarcar num voo internacional com encomenda de outrem, sem se cientificar de seu conteúdo, implica na assunção do risco de estar transportando drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, agindo ao menos com dolo eventual.
4. Condenação do crime de uso de documento falso mantida, pois a materialidade, a autoria e o dolo restaram demonstrados, tendo o réu confessado em Juízo que apresentou, com ciência, às autoridades imigratórias brasileiras o passaporte falso.
5. Inaplicável ao crime de uso de documento falso o princípio da insignificância, já que o bem jurídico tutelado pela norma penal é a fé pública, sendo inviável a valoração quantitativa do dano causado à sociedade
6. Não há que se falar em princípio da consunção, já que o delito de uso de documento falso não constituiu meio necessário à consumação do crime de tráfico de drogas, pois se consumou independentemente da apresentação do passaporte falso às autoridades imigratórias brasileiras, havendo, portanto, concurso material entre os delitos.
7. Na fixação da pena-base do crime de tráfico de drogas, os critérios do artigo 42, da Lei nº 11.343/06 preponderaram sobre as circunstâncias judiciais descritas no artigo 59, do Código Penal.
8. Em face da natureza e da significativa quantidade de droga apreendida nos autos, revela-se justa e suficiente para a prevenção, a reprovação e a repressão do crime, a majoração da pena-base para 6 (seis) anos de reclusão e pagamento de 600 (seiscentos) dias-multa.
9. Admite-se a aplicação da confissão qualificada, de modo que o fato do réu admitir a autoria do fato criminoso, mas invocar uma excludente de ilicitude ou culpabilidade, não obsta o reconhecimento da circunstância atenuante da confissão espontânea.
10. Causa de aumento prevista no inciso I, do artigo 40, da Lei de Drogas reconhecida, tendo em vista que a transnacionalidade do tráfico está devidamente comprovada diante das circunstâncias da prisão do réu, bem como de sua própria declaração em Juízo, demonstrando que a droga estava em vias de ser transportada para o exterior.
11. Basta que o objetivo do agente seja o de remeter o entorpecente no exterior para caracterizar a causa de aumento relativa à transnacionalidade (*Precedentes: STJ: CC 109.646/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/03/2011, DJe 01/08/2011; HC 136.614/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 26/08/2010, DJe 27/09/2010*).
12. A simples distância entre países não justifica a aplicação da causa de aumento pela transnacionalidade do delito em patamar acima do mínimo, admitindo-se apenas nos casos em que a droga deixe o território nacional para ser distribuída em mais de um país no exterior.
13. A causa de diminuição prevista no § 4º, do artigo 33, da Lei nº 11.343/06 inaplicável, pois o denunciado, embora tenha alegado que desconhecia a existência da droga, confessou em Juízo que transportaria a encomenda em decorrência de proposta realizada por um terceiro para levá-la até Roma/Itália mediante pagamento de cinco mil euros. Assim, embora não possa ser considerado como membro efetivo de uma quadrilha, não há como negar que efetivamente figurou, ainda que de forma eventual, em uma ponta da organização criminosa voltada ao tráfico de drogas, a ela prestando serviços e colaborando para a distribuição mundial do entorpecente cocaína, ao exercer a função de transportá-la para o exterior mediante remuneração.
14. A pena decorrente da prática do crime previsto no artigo 33, c/c artigo 40, inciso I, da Lei nº 11.343/06 resta definitivamente fixada em 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa
15. Quanto ao crime de uso de documento falso, com razão a defesa ao pleitear a exclusão da agravante descrita no artigo 61, inciso II, "b", do Código Penal, uma vez que o réu trazia consigo droga, consumando assim o delito de tráfico de drogas, independentemente do uso do passaporte falso.
16. Ainda que mantida a aplicação da atenuante da confissão, conforme reconhecida pela sentença *a quo*, incabível a redução da pena, pois fixada no mínimo legal, nos termos da Súmula nº 231, do C. Superior Tribunal de Justiça.
17. Na terceira, ausentes causas de aumento ou de diminuição, a pena resta definitivamente fixada em 2 (dois) anos de reclusão e pagamento de 10 (dez) dias-multa.

18. Em face do concurso material de delitos, as penas de ambos os delitos devem ser somadas, resultando na reprimenda de 7 (sete) anos e 10 (dez) meses de reclusão e pagamento de 593 (quinhentos e noventa e três) dias-multa.

19. A fixação de regime inicial para cumprimento da pena diverso do fechado mostra-se absolutamente insuficiente para a prevenção e a repreensão do crime, em razão da elevada quantidade e da natureza altamente nociva de entorpecente apreendido em poder do acusado.

20. Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, porque não está preenchido o requisito objetivo exigido pelo artigo 44, do Código Penal, diante da quantidade da pena ora aplicada.

21. Apelação do Ministério Público Federal parcialmente provida apenas para majorar a pena-base do crime de tráfico internacional de drogas e apelação da defesa parcialmente provida para diminuir a pena do réu para 7 (sete) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 593 (quinhentos e noventa e três) dias-multa, mantida, no mais, a r. sentença.

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 à apelação do Ministério Público Federal apenas para majorar a pena-base do crime de tráfico internacional de drogas e, por maioria, dar parcial provimento à apelação da defesa para diminuir a pena do réu Jairo Morales Rodriguez para 7 (sete) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 593 (quinhentos e noventa e três) dias-multa, mantendo-se, no mais, a r. sentença, nos termos do voto do relator, acompanhado pelo Des. Fed. André Nekatschalow pela conclusão, vencido o Des. Fed. Paulo Fontes que divergia tão somente para, na terceira fase de fixação da pena imposta pela prática do delito de tráfico internacional de entorpecentes, fazer incidir a causa de diminuição de pena prevista no § 4º, do artigo 33, da Lei nº. 11.343/06 no patamar mínimo legal, do que decorre a pena de 04 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão, mais o pagamento de 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias multa. Destarte reconhecida a aplicabilidade do artigo 69, do Código Penal, a penal final imposta ao réu será de 06 (seis) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão, mais o pagamento de 495 (quatrocentos e noventa e cinco dias) multa.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005303-63.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.005303-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : JULIUS SIPHO RADEBE reu preso
: KENNEDY UCHE IGBA reu preso
: DENIS SMITH reu preso
: ELIAS ANTONIO NHANEZ reu preso
: SAMBA BALDE reu preso
: SUNDAY UDOBATA ONYEKAMMA reu preso
: SUNNY ONOH reu preso
: OKECHUKWU CHINEDU EKWUNIFE reu preso
: KENNETH OGUDO reu preso
: OBIERU LEVI OKEZUO reu preso
: REMIGIUS IFEANYI ANAZODO reu preso
ADVOGADO : LIVEA CARDOSO MANRIQUE DE ANDRADE (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00053036320114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. MATERIALIDADES E AUTORIAS DELITIVAS COMPROVADAS. PERÍCIAS EM AMOSTRAS. POSSIBILIDADE. DOSIMETRIA DA PENA. NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA. CIRCUNSTÂNCIAS PREPONDERANTES. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. TRANSNACIONALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ARTIGO 33, §4º, DA LEI Nº 11.343/06. MEMBROS DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Condenações pela prática do crime de tráfico internacional de drogas mantidas, pois demonstradas as materialidades, as autorias delitivas e os dolos, já que os réus foram presos em flagrante a caminho do Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP para então embarcarem em vôos internacionais, trazendo consigo cocaína acondicionada em cápsulas no interior de seus estômagos.
2. Desnecessidade de exame em toda a droga apreendida, pois a perícia realizada em amostra é suficiente para constatar a natureza da substância.
3. Inexistem nos autos elementos que demonstrem a alegada coação supostamente exercida sobre os acusados por alguém que os obrigasse a transportar a droga, menos ainda de que a coação fosse inevitável ou insuperável, como também não há provas de suposta ameaça de dano grave, atual e injusto, não bastando, para tanto, meras alegações, sob pena de tornar corriqueira a aplicação dessa excludente.
4. Para que estivesse configurado o estado de necessidade, seria necessário que a defesa comprovasse que a prática do crime fosse a única forma ao alcance dos réus para provê-la, considerando-se as circunstâncias em que ocorreu, e verificado, pela confrontação entre o bem jurídico em perigo e o bem lesado, a razoabilidade ou não do sacrifício exigido daquele, o que efetivamente não ocorreu, não se havendo de falar que apenas as declarações dos acusados em seus interrogatórios judiciais bastassem para refutar a acusação, justificar a conduta delituosa e atestar que vivessem em situação diferente da de milhares de pessoas que vivem sob dificuldades financeiras.
5. Na fixação da pena-base do crime de tráfico de drogas, os critérios do artigo 42, da Lei nº 11.343/06 preponderam sobre as circunstâncias judiciais descritas no artigo 59, do Código Penal.
6. A natureza da droga (cocaína) por si só já enseja a fixação das penas-base acima do mínimo legal, sendo que as significativas quantidades de drogas apreendidas justificariam a majoração das penas-base em patamares superiores aos fixados na sentença *a quo*, mas, em face da vedação da *reformatio in pejus*, as penas privativas de liberdade devem ser mantidas em 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e as de multa em 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa.
7. Admite-se a aplicação da confissão qualificada, de modo que o fato dos réus admitirem a autoria do fato criminoso, mas invocar uma excludente de ilicitude ou culpabilidade, não obsta o reconhecimento da circunstância atenuante da confissão espontânea.
8. Causa de aumento prevista no inciso I, do artigo 40, da Lei de Drogas reconhecida, tendo em vista que a transnacionalidade do tráfico está devidamente comprovada diante das circunstâncias da prisão dos réus, bem como de suas próprias declarações em Juízo, demonstrando que a droga estava em vias de ser transportada para o exterior.
9. Basta que o objetivo do agente seja o de remeter o entorpecente no exterior para caracterizar a causa de aumento relativa à transnacionalidade (*Precedentes: STJ: CC 109.646/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/03/2011, DJe 01/08/2011; HC 136.614/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 26/08/2010, DJe 27/09/2010*).
10. A causa de diminuição prevista no § 4º, do artigo 33, da Lei nº 11.343/06 é inaplicável, pois os denunciados, embora tenham alegado que desconheciam a existência das drogas, confessaram em Juízo que as transportariam em decorrência de proposta realizada por um terceiro para levá-la até o continente africano mediante pagamento em dinheiro. Assim, embora não possam ser considerados como membros efetivos de uma quadrilha, não há como negar que efetivamente figuraram, ainda que de forma eventual, em uma ponta da organização criminosa voltada ao tráfico de drogas, a ela prestando serviços e colaborando para a distribuição mundial do entorpecente cocaína, ao exercerem a função de transportá-la para o exterior mediante remuneração.
11. As penas decorrentes da prática do crime previsto no artigo 33, c/c artigo 40, inciso I, da Lei nº 11.343/06 restam definitivamente fixadas em 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa.
12. A fixação de regime inicial para cumprimento da pena diverso do fechado mostra-se absolutamente insuficiente para a prevenção e a repreensão do crime, em razão da elevada quantidade e da natureza altamente nociva de entorpecente apreendido em poder do acusado.
13. Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, porque não está preenchido o requisito objetivo exigido pelo artigo 44, do Código Penal, diante da quantidade da pena ora aplicada.
14. Presentes o *periculum libertatis* e o *fumus commissi delicti*, decorrente da própria sentença condenatória, é incabível qualquer outra medida cautelar alternativa à prisão, não havendo como deferir o direito de recorrerem em liberdade.
15. Apelação da defesa parcialmente provida para diminuir as penas dos réus para 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses

de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa cada, mantida, no mais, a r. sentença

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 à apelação da defesa para diminuir as penas dos réus Julius Siphó Radebe, Kennedy Uche Igba, Denis Smith, Elias Antonio Nhanez, Samba Baldé, Sunday Udobata Onyekamma, Sunny Onoh, Okechukwu Chinedu Ekwunife, Kenneth Ogudo, Obieru Levi Okezuo e Remigius Ifeanyi Anazodo para 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa cada, mantendo-se, no mais, a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00007 HABEAS CORPUS Nº 0007162-36.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.007162-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PACIENTE : VIVIANE RAMOS reu preso
ADVOGADO : ALEXANDRE KAISER RAUBER (Int.Pessoal)
 : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00018745220144036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PENAL - PROCESSUAL PENAL - TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES - PRISÃO EM FLAGRANTE - CONVERSÃO EM PRISÃO PREVENTIVA - ARTIGO 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS - FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA - MATERIALIDADE DELITIVA E INDÍCIOS DE AUTORIA - REITERAÇÃO CRIMINOSA - PROBABILIDADE - VÍNCULO COM O DISTRITO DA CULPA - NÃO COMPROVAÇÃO - DENEGAÇÃO DA ORDEM.

1. *Habeas corpus*, com pedido de medida liminar, impetrado pela Defensoria Pública da União em favor da paciente contra ato do MMº Juízo Federal da 5ª Vara de Campo Grande/MS que converteu a prisão em flagrante em prisão preventiva nos autos que apuram suposto crime de tráfico internacional de entorpecentes.
2. Paciente presa em flagrante delito em 8 de março de 2014, em razão de estar supostamente transportando quase três quilos de substância entorpecente (cocaína) oriunda da Bolívia para o território nacional.
3. Materialidade delitiva demonstrada pela apreensão da substância entorpecentes escondida em fundo falso da mala transportada pela paciente, estando presentes fortes indícios de autoria.
4. Irreparável a fundamentação da decisão que decretou a prisão preventiva e que merece ser mantida, uma vez presentes os requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal.
5. A garantia da ordem pública deve ser visualizada, fundamentalmente, pelo binômio gravidade da infração + repercussão social.
6. Presente o requisito de assegurar a instrução criminal que ainda não se iniciou, conforme se observa dos elementos trazidos aos autos, o mesmo ocorrendo em relação à aplicação da lei penal, considerado o risco de evasão da paciente que reside na Bolívia e não possui vínculo com o Brasil, não havendo garantia de que, posta em liberdade, se apresente espontaneamente à Justiça.
7. A paciente está desempregada, não tendo trazido aos autos prova de residência fixa, tendo assumido que voltaria a transportar mais entorpecentes, a demonstrar potenciais riscos ao andamento da ação penal e aplicação da lei.
8. Denegação da ordem.

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, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00008 HABEAS CORPUS Nº 0002341-86.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002341-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PACIENTE : ELIAS GOMES DE JESUS reu preso
ADVOGADO : TIAGO CAMPANA BULLARA (Int.Pessoal)
 : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 01031826919974036181 8P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS - MOEDA FALSA - HABITUALIDADE DELITIVA - PACIENTE QUE RESPONDE A OUTRAS AÇÕES PENAS POR CRIMES DIVERSOS - PROCESSO SUSPENSO NOS TERMOS DO ART. 366 DO CPP - RÉU FORAGIDO - PRISÃO PREVENTIVA - NECESSIDADE - ORDEM PÚBLICA E APLICAÇÃO DA LEI PENAL A SEREM RESGUARDADAS - ORDEM DENEGADA

1. A reiteração criminosa é fundamento idôneo para a segregação antecipada, a fim de resguardar a ordem pública, prevenindo-se, assim, a reprodução de fatos delituosos.
2. No caso dos autos, há elementos sólidos dando conta de que o paciente já respondeu e está ainda a responder por outros procedimentos criminais, a justificar sua segregação para garantia da ordem pública, que visa, entre outras coisas, evitar a reiteração delitiva, assim resguardando a sociedade de maiores danos" (HC 84.658/PE, rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ 03/06/2005), além de se caracterizar "pelo perigo que o agente representa para a sociedade como fundamento apto à manutenção da segregação" (HC 90.398/SP, rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJ 18/5/2007).
3. Ademais, o paciente não foi encontrado para citação pessoal por estar em lugar incerto e não sabido, tendo sido citado por edital, estando o feito principal suspenso desde o ano de 2009, à luz do artigo 366 do CPP, fator que também justifica a custódia cautelar para a garantia da aplicação da lei penal.
4. Ordem denegada.

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, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00009 EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO CRIMINAL Nº 0001195-59.2013.4.03.6106/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EXCIPIENTE : MARCOS ALVES PINTAR
ADVOGADO : SP199051 MARCOS ALVES PINTAR e outro
EXCEPTO : JUIZ FEDERAL SUBSTITUTO ALEXANDRE CARNEIRO LIMA
CODINOME : ALEXANDRE CARNEIRO LIMA
No. ORIG. : 00011955920134036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO - DECLARAÇÃO DE SUSPEIÇÃO EMITIDA PELO JUIZ EXCEPTO EM MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO PELO EXCIPIENTE - OBJETO DIVERSO DAQUELE TRATADO NO BOJO DOS AUTOS ORIGINÁRIOS - ALEGAÇÃO DE OMISSÃO DE JUÍZES FEDERAIS NA ADOÇÃO DE PROVIDÊNCIAS EM FEITOS PREVIDENCIÁRIOS - AUSÊNCIA DE SUSTENTÁCULO PROBATÓRIO - LITÍGIO ENTRE O EXCIPIENTE E TERCEIRO JUIZ FEDERAL, QUE TERIA ORGANIZADO OFENSIVA DE MAGISTRADOS CONTRA SUA PESSOA - QUESTÃO JÁ DECIDIDA POR ESTA E. TURMA - DECISÕES DESFAVORÁVEIS AO EXCIPIENTE PROFERIDAS PELO JUIZ EXCEPTO EM OUTROS FEITOS CRIMINAIS - ALEGAÇÃO DE PARCIALIDADE E SUSPEIÇÃO - AFASTAMENTO - EXCEÇÃO IMPROCEDENTE.

1. O rol de hipóteses de suspeição previsto pelo art. 254 do CPP não deve ser interpretado taxativamente, sendo impossível ao legislador prever todas as situações nas quais o princípio constitucional da imparcialidade restaria violado. Precedentes.

2. O simples fato de o MM. Magistrado excepto ter se manifestado suspeito em Mandado de Segurança com objeto que envolvia sua pessoa, diverso, porém, daquele tratado nos autos originários (Ação Penal n.º 0008721-48.2011.403.6106), não traz, por si só, qualquer prejuízo à sua parcialidade.

3. Não merece guarida a afirmação apresentada pelo excipiente, no sentido de que os juízes federais da Subseção Judiciária de São José do Rio Preto/SP se omitiram na adoção de providências em relação a atrasos e equívocos cometidos em perícias judiciais que beneficiavam o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), visando, com isso, o recebimento de vantagens do Executivo Federal, por tratar-se de ilação isolada, desamparada de qualquer sustentáculo probatório.

4. A questão referente ao fato de o excipiente encontrar-se em litígio com o MM. Juiz Federal Dasser Lettière Júnior, o qual teria reunido autoridades e organizado ofensiva contra o mesmo, passando a acusá-lo de inúmeros delitos que jamais cometera, já foi amplamente debatida por esta E. Turma, quando do julgamento da Exceção de Suspeição Criminal n.º 2012.61.06.006140-9, de relatoria do E. Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, tanto em sede de agravo regimental quanto de embargos de declaração. Referida exceção também foi oposta em face do Excelentíssimo Juiz Federal Substituto Alexandre Carneiro Lima.

5. O fato de o MM. Juiz excepto ter proferido decisões desfavoráveis ao excipiente em outros feitos criminais não tem o condão de induzir sua suspeição, preservadas sua independência e imparcialidade funcional até prova em contrário.

6. Exceção improcedente.

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, julgar improcedente a exceção de suspeição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28651/2014

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024369-54.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.024369-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : MVS TECNOLOGIA EM INFORMATICA LTDA
ADVOGADO : SP071797 ANTONIO HAMILTON DE C ANDRADE JR e outro
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00243695419994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por MVS - Tecnologia em Informática Ltda em face da decisão de fls. 106/108 que deu provimento ao recurso da União, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para o seu regular prosseguimento.

Aduz o embargante que a r. decisão é omissa, uma vez que não se pronunciou sobre o despacho de fls. 37 que determinou a suspensão do feito (fls. 110/111).

É o relatório.

DECIDO.

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (STJ: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (STJ: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (STJ: EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe

04/05/2011);

b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (STJ: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990);

c) fins meramente infringentes (STF: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; STJ: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios 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 consequência 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" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (STJ: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011);

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (STF: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372);

f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011).

Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé" (STJ: EDcl na Rcl 1.441/BA, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 731.024/RN, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 22/11/2010; STF: AI 811626 AgR-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 26/04/2011, DJe-088 DIVULG 11-05-2011 PUBLIC 12-05-2011 EMENT VOL-02520-03 PP-00508 - Rcl 8623 ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 22/03/2011, DJe-087 DIVULG 10-05-2011 PUBLIC 11-05-2011 EMENT VOL-02519-01 PP-00008)

Diante disso, constata-se a impertinência destes aclaratórios.

Sim, pois o *decisum* não contém nenhum dos vícios que a lei prevê.

Com efeito, a decisão embargada tratou com clareza da matéria posta a desate, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada.

Na singularidade do caso, apesar do despacho de fls. 37 ter determinado a suspensão do curso da execução com fundamento no artigo 40, *caput*, da Lei nº 6.830/80, o feito foi encaminhado direto ao arquivo, o que só poderia ter ocorrido após o decurso do prazo de suspensão de um ano.

Assim, há prescrição intercorrente quando, proposta a execução fiscal e decorrido o prazo de suspensão (um ano), o feito permanecer paralisado por mais de cinco anos, contados da data do arquivamento, o que não ocorreu no caso dos autos.

Dessa forma, tenho os embargos de declaração como manifestamente improcedentes e protelatórios, pelo que aplico a multa de 1% do valor dado à causa (R\$ 16.500,88 - fls. 02).

Pelo exposto, **conheço dos embargos de declaração e nego-lhes provimento, com aplicação de multa.**

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022428-25.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.022428-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : CONFECOES CHORINGUE LTDA
ADVOGADO : SP063457 MARIA HELENA LEITE RIBEIRO e outro
No. ORIG. : 00224282520064036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União contra sentença que julgou extinto o feito ante a ocorrência de prescrição, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00. Decisão não submetida à remessa oficial.

Pleiteia, a apelante, a exclusão ou, subsidiariamente, a redução da verba honorária a que fora condenada. Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

No caso presente, constata-se ter sido extinto o crédito exequendo, em virtude de prescrição, questão sobre a qual a exequente deixou de recorrer, conforme informado à fl. 105.

Neste sentido, considerando não ter sido o executado quem deu causa ao indevido ajuizamento da ação, bem assim o trabalho despendido pelo causídico para provar o direito do executado nos embargos do devedor, deverá a exequente ser condenada ao pagamento de verba sucumbencial, conforme súmula e precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, submetido ao regime dos recursos repetitivos:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQÜENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOVER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. 1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o

decidido.

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. N° 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG N° 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp N° 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. N° 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.

4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.

5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.

6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a consequente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1111002/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 01/10/2009)

"A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência."

(STJ, Súmula 153, DJ 14/03/1996)

Atento ao que prescrevem as alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do art. 20 do CPC, especialmente a terceira alínea, e em conformidade com o § 4º do mesmo dispositivo legal, reduzo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, a cargo da União.

Diante da pacificação da matéria, dou provimento à apelação, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL N° 0015028-69.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.015028-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : FUNDAÇÃO EDUCACIONAL DE ITUVERAVA FEI e outros
: FACULDADE DE FILOSOFIA CIÊNCIAS E LETRAS DE ITUVERAVA FFCL
: FACULDADE DOUTOR FRANCISCO MAEDA FAFRAM
ADVOGADO : SP120922 MESSIAS DA SILVA JUNIOR e outro
APELANTE : Ministério Público Federal
PROCURADOR : SP137109 UENDEL DOMINGUES UGATTI e outro
APELANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 652/654: **acolho** os embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal tão somente para corrigir o erro material na decisão de fls. 647/647vº, esclarecendo que, no dispositivo da decisão, onde constou "ilegitimidade" passiva da União deveria ter constado "legitimidade" passiva.

Intimem-se.

Após, **tornem os autos conclusos para julgamento da parte remanescente do agravo legal.**

São Paulo, 07 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00004 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0013969-37.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.013969-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : FRATELLI VITA BEBIDAS S/A
ADVOGADO : SP269098A MARCELO SALDANHA ROHENKOHL e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00139693720074036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em Embargos à Execução Fiscal em que se alega a ocorrência da decadência do crédito, bem como a sua nulidade.

O r. juízo *a quo* julgou procedente o pedido dos embargos, condenando a embargada na verba honorária de 2% (dois por cento) sobre o valor corrigido da dívida.

Sem a interposição de recurso voluntário, subiram os autos por força da remessa oficial.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Há que serem extintos os presentes embargos, sem julgamento do mérito, pela carência superveniente da ação ante o cancelamento das inscrições que embasam a respectiva execução.

Posteriormente à subida dos autos à esta instância recursal, foi juntada cópia do despacho proferido pelo r. juízo *a quo* informando que a exequente, ora embargada, peticionou naquele executivo comunicando o cancelamento das inscrições.

Portanto, ante a manifesta carência superveniente da ação pela perda do interesse processual, há que ser reconhecida a perda de objeto dos presentes embargos.

Neste sentido, cito o seguinte precedente desta C. Corte Regional:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PAGAMENTO NO CURSO DO APELO - PREJUDICADO O APELO DO EXECUTADO

1. Consoante os autos, noticiado o pagamento, posterior à apelação, a traduzir renúncia ao debate em mérito, pela própria parte executada, tanto claramente configura a ausência de pressuposto recursal elementar, o do interesse.

2. Manifesta a perda superveniente do fulcral pressuposto processual recursal do interesse, assim a restar sem objeto tal insurgência, pela parte executada, prejudicada sua apelação portanto.

3. Prejudicado o apelo.

(Turma Suplementar da 1ª Seção, AC n.º 93030713982, Rel. Juiz Silva Neto, j. 17.09.2008, v.u., DJF3 01.10.2008)

Por fim, entendo que a União deve ser condenada ao pagamento de verba honorária, que fixo em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), com fulcro no art. 20, § 3.º do CPC e consoante entendimento desta Sexta Turma, em obediência ao princípio da causalidade, segundo o qual cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência.

Neste sentido, destaco trecho retirado da obra de Zuudi Sakakihara, em comentário ao art. 26 da Lei n.º 6.830/80:

Sendo evidente que ambas as partes não podem estar ao mesmo tempo desoneradas dos encargos processuais, pois, se despesas existirem, alguém obrigatoriamente terá de pagá-las, resta saber qual delas arcará com o ônus. A regra aplicável será aquela que determina o pagamento das despesas à parte que, injuridicamente, forçou a outra a realizá-las. Não seria despropositada a invocação do princípio da responsabilidade, segundo o qual aquele que causa prejuízo a outrem fica obrigado a reparar o dano (CC, ART. 159).

Se a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa crédito que, mais tarde, reconhece indevido, terá causado prejuízo à outra parte, na medida em que tenha sido obrigada a realizar despesas para a sua defesa. Ao desistir da execução, a Fazenda Pública estará obrigada a reembolsá-las, se já tiverem sido pagas, ou pagá-las, se ainda dependerem de satisfação.

Não importa, portanto, que a desistência resulte do cancelamento da dívida ativa, ou que seja anterior à decisão de primeira instância, ou, ainda, que inexistam embargos à execução. Importa, apenas, que a ação da Fazenda Pública trouxe dano ao patrimônio da outra parte, obrigando-a a realizar despesas para restaurar o equilíbrio quebrado pela injusta agressão. Nisso reside a causa da obrigação de reembolsar ou pagar as despesas processuais, ou, de prisma diverso, a causa de desoneração da outra parte. (Vladimir Passos de Freitas (coord.). Execução Fiscal: Doutrina e Jurisprudência. São Paulo: Saraiva, 1998, p. 433) -

Nessa esteira, segue entendimento desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ARBITRADOS EM VALOR CERTO. 1 A ação cautelar de exibição de documentos foi proposta em razão da recusa da instituição financeira em fornecer cópia dos documentos requeridos em juízo, sendo cabível a condenação em honorários advocatícios, por se tratar de ação e não mero incidente processual. 2. Segundo o princípio da causalidade, aquele que tiver dado causa ao ajuizamento da ação responderá pelas despesas daí decorrentes e pelos honorários de advogado. 3. Mantido o valor arbitrado na sentença, vez que condizentes com os balizamentos traçados pelo artigo 20, § 4º, do CPC. (TRF3ª Região; Sexta Turma; AC 200961030026548; Des. Federal Mairan Maia; decisão: 25/08/2011; publicação: 01/09/2011)

Em face de todo o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem julgamento do mérito, com fulcro no art. 267, VI do CPC, restando prejudicada a remessa oficial (**CPC, art. 557, caput, e Súmula nº 253 do E. Superior Tribunal de Justiça**).

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : AUTO POSTO DE SERVICOS 20 DE AGOSTO LTDA
ADVOGADO : SP166229 LEANDRO MACHADO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00037581220074036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela embargante contra sentença que julgou improcedentes os embargos do devedor, sem condenação nos honorários advocatícios.

Insurge-se a apelante contra taxa SELIC e os juros de mora, os quais alega ensejarem a nulidade do título executivo em questão.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Constata-se a correta formalização da CDA porquanto devidamente fundamentada pela presença dos requisitos do art. 2º, §§ 5º e 6º da Lei nº 6.830/80, inexistentes omissões capazes de prejudicar a defesa do executado.

Os juros de mora têm, por um lado, o escopo de remunerar o capital indevidamente retido pelo devedor e, por outro, inibir a procrastinação do litígio porquanto representam um acréscimo mensal ao valor originário do débito, corrigido monetariamente, calculados a partir do vencimento da obrigação, e em razão do inadimplemento. Podem ser cumulados com a multa de mora, nos termos do art. 2º da Lei n.º 5.421/68, que revogou a limitação de 30% prevista no artigo 16 da Lei n.º 4.862/65.

A exigibilidade da taxa SELIC já está sedimentada pelo Superior Tribunal de Justiça, nos termos assim assentados:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. LEGALIDADE. EXISTÊNCIA DE PREVISÃO EM LEI ESTADUAL. ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

2. A Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, diante da existência de Lei Estadual que determina a adoção dos mesmos critérios adotados na correção dos débitos fiscais federais. (Precedentes: (...)) 3. Raciocínio diverso importaria tratamento anti-isonômico, porquanto a Fazenda restaria obrigada a reembolsar os contribuintes por esta taxa SELIC, ao passo que, no desembolso, os cidadãos exonerar-se-iam desse critério, gerando desequilíbrio nas receitas

fazendárias. (...)

9. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 879844/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe 25/11/2009)

Todos os referidos acessórios foram arbitrados de acordo com a legislação de regência, consignada na CDA, não havendo prejuízo à liquidez do título, pois é perfeitamente determinável o "quantum debeatur" mediante simples cálculo aritmético.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à apelação, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002914-47.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.002914-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : IND/ BRASILEIRA DE ARTIGOS REFRACTARIOS LTDA
ADVOGADO : SP172548 EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00029144720074036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por INDÚSTRIA BRASILEIRA DE ARTIGOS REFRACTÁRIOS - IBAR - LTDA em face da decisão monocrática de fls. 400 que deixou de prover o pedido de extinção do feito nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil em razão da renúncia já ter sido homologada por sentença (fls. 372/373), não tendo a parte interposto recurso, pendendo de apreciação apenas o recurso de apelação da União Federal.

Alega a embargante ter ocorrido omissão na decisão, pois não teria se pronunciado sobre o objeto do pedido, requerendo a conversão em renda dos depósitos judiciais realizados e o levantamento do saldo remanescente em seu favor. Requer, por fim, a expressa manifestação desta Egrégia Corte sobre a referida matéria a fim de que seja sanada a omissão (fls. 402/407).

Intimada para se manifestar a União Federal não se opôs a extinção do feito nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil e, quanto aos pedidos de conversão em renda e ao levantamento dos depósitos, entende que devem ser apreciados no juízo de primeiro grau (fls. 411 e verso).

É o relatório.

DECIDO.

A teor do que dispõe o artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há na decisão 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.

Assiste razão à embargante.

Efetivamente a r. decisão embargada não se manifestou sobre o pedido de renúncia ao direito em que se funda a ação em razão de adesão da parte ao parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009 e artigo 17 da lei nº 12.865/2013.

A parte embargante tornou indevida a ação de embargos, de modo superveniente, na medida em que por sua opção confessou a dívida para fins de inclusão no parcelamento. Em face da confissão extrajudicial do débito é de se considerar que a parte embargante (executada) renunciou ao direito sobre que se funda a ação de embargos, sendo os mesmos improcedentes.

Assim, tendo a parte embargante formalizado a adesão ao programa previsto na Lei nº 11.941/2009 e reaberto pela Lei nº 12.865/2013, os embargos devem ser extintos com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil, haja vista que concordou com a cobrança do crédito.

Tendo em vista que a isenção do pagamento de honorários advocatícios a que alude o § 1º do artigo 6º da Lei nº 11.941/2009 se refere apenas às ações em que se requer o restabelecimento de sua opção ou sua reinclusão em outros parcelamentos, condeno a parte autora no pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), que deverá ser corrigido a partir desta data com base na Resolução 134/CJF de 21/12/2010.

Quanto aos pedidos de conversão em renda dos depósitos judiciais realizados e o levantamento do saldo remanescente, o tema deve aguardar o trânsito em julgado e ser apreciado no Juízo de origem quando da baixa dos autos.

Pelo exposto, imposto efeito infringente, **dou provimento aos embargos de declaração para julgar extinto o processo, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil**, julgando prejudicada a apelação.

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. juízo de origem Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008839-92.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.008839-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : PINGUIM IND/ E COM/ DE RADIADORES LTDA
ADVOGADO : SP048230 JOSE DE ALMEIDA FERNANDES e outro
No. ORIG. : 00088399220084036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal em face da sentença que extinguiu a execução fiscal, com fulcro no art. 26 da LEF, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00.

Alega, em suma, ser indevida a condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

Com contrarrazões, foram remetidos os autos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Na presente hipótese, do compulsar dos autos verifico que, oposta exceção de pré-executividade, na qual se alegou o pagamento do crédito exequendo em data anterior à propositura da ação, manifestou-se a União Federal requerendo a extinção da execução fiscal, nos termos do art. 26 da Lei n.º 6.830/80.

Não havendo, pois, título executivo válido, impôs-se a extinção da execução fiscal.

Por conseguinte, deverá a União ser condenada nos honorários advocatícios, pois, em regra, devem ser reembolsadas as despesas havidas pelo executado, por força do princípio da causalidade.

A propósito do tema, são os precedentes do C. STJ em acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC) e da E. Sexta Turma deste Tribunal. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FAZENDA PÚBLICA SUCUMBENTE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE.

1. É possível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da extinção da Execução Fiscal pelo acolhimento de Exceção de Pré-Executividade.

2. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e ao art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1185036/PE, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 01/10/2010)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQUENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOUCER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes (...)

4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.

5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de

honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.

6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a consequente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1111002/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 01/10/2009)

De rigor consignar, outrossim, não ser possível aferir que "o erro na exação decorreu de culpa da executada", consoante alegado pela apelante à fls. 38.

Honorários advocatícios mantidos no percentual fixado na sentença, pois foram arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.

Diante da pacificação nego seguimento à apelação, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022959-04.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.022959-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : ABDOUNI TECIDOS LTDA
ADVOGADO : SP078966 EMILIO ALFREDO RIGAMONTI
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 07.00.00387-8 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo embargante contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução, condenando-o ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 20% sobre o valor da liquidação. Decisão não submetida à remessa oficial.

Pleiteia, a apelante, o reconhecimento da legitimidade da compensação efetuada com crédito decorrente de ação ordinária a que se aludiu nos autos dos embargos à execução, bem como aduz outras questões a fim de que a execução fiscal seja extinta.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Instada a se manifestar acerca da situação atualizada do débito, informou, a União Federal, a ocorrência de extinção do crédito tributário em razão do cancelamento (fl. 239).

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

No caso presente, constata-se ter sido extinto o crédito exequendo, por cancelamento das inscrições, conforme

informado pela União à fl. 239.

Verifico que o cancelamento ocorreu em razão de ter sido reconhecido pela autoridade administrativa "o direito creditório contra a Fazenda Pública no montante de R\$ 85.859,98 UFIR equivalente a R\$ 71.152,16 em 01/01/1996, decorrente de disposição em sentença judicial transitada em julgado, conforme portaria DRF/SAE nº 068 de 15 de julho de 2005." (fl. 235)

Neste sentido, considerando não ter sido o executado quem deu causa ao indevido ajuizamento da ação, bem assim o trabalho despendido pelo causídico para provar o direito do executado nos embargos do devedor, deverá a exequente ser condenada ao pagamento de verba sucumbencial, conforme súmula e precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, submetido ao regime dos recursos repetitivos:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQÜENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOUCER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. Nº 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG Nº 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp Nº 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. Nº 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.

4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.

5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.

6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a conseqüente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1111002/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 01/10/2009)

"A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência."

(STJ, Súmula 153, DJ 14/03/1996)

Atento ao que prescrevem as alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do art. 20 do CPC, especialmente a terceira alínea, e em conformidade com o § 4º do mesmo dispositivo legal, arbitro os honorários advocatícios em R\$10.000,00 (dez mil reais), a cargo da União. Neste mesmo diapasão, é o entendimento consolidado pela E. Sexta Turma deste Tribunal, no particular:

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PIS. INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS N.ºS 2.445/88 E 2.449/88. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO DECENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. (...)

9. Tendo a autora decaído em parte mínima do pedido, a União Federal arcará com a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20, § 4º, do CPC, limitado ao montante de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), consoante entendimento desta E. Sexta Turma. 10. Apelação da autora parcialmente provida. Apelação da União Federal e remessa oficial improvidas.

(TRF3, APELREE 1095723, rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJ 31/05/10)

EMBARGOS À EXECUÇÃO - MASSA FALIDA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REDUÇÃO. 1 - A condenação da União Federal em honorários advocatícios deve seguir os parâmetros do art. 20, §4º, do CPC,

devido ficar limitada ao valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), por tal razão. 2 - Apelação parcialmente provida.

(TRF3, AC 1324578, rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJ 15/12/10)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DA DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO. ART. 26, DA LEI N. 6.830/80. CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I - Na hipótese de extinção de execução fiscal fundada no art. 26, da Lei n. 6.830/80, o cabimento da condenação da Fazenda Pública ao pagamento dos honorários advocatícios deve ser analisado à luz do princípio da causalidade. II - Constatado o indevido ajuizamento da execução fiscal, a União Federal deverá arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, sendo irrelevante a ausência de embargos à execução. III - honorários advocatícios fixados no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devidamente atualizados, nos termos da Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal, à luz do § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil e consoante o entendimento da 6ª Turma desta Corte IV - Apelação parcialmente provida.

(TRF3, AC 1467753, rel. Des. Fed. REGINA COSTA, DJ 08/10/10)

Diante da pacificação da matéria, dou provimento à apelação, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, para condenar a União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034322-85.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.034322-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : AGROVAN COM/ E REPRESENTACOES DE PRODUTOS AGROPECUARIOS
LTDA e outros
: CARLOS CESAR VANZELA
: CLAUDIA SALLES BOTTONI VANZELA
ADVOGADO : SP264392 ANA CARLA MARTINS
No. ORIG. : 08.00.00003-0 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal em que se alega a ilegitimidade dos sócios da empresa executada para figurar no pólo passivo da execução fiscal. Afirma sua conduta regular e boa fé, bem como o excesso de penhora incidente sobre o bem da sócia minoritária. Insurge-se contra os juros de mora aplicados. O r. juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido dos embargos para excluir os sócios do pólo passivo da execução fiscal, bem como determinar o levantamento da penhora sobre o bem. Condenou a embargada em honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Apelou a embargada pugnando pela exclusão da verba honorária fixada em sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão à apelante.

A questão trazida à apreciação desta C. Turma trata exclusivamente dos honorários advocatícios.

Entendo aplicável, à espécie, o disposto no art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, segundo o qual:

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 eqüitativa pelo juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

Da análise dos autos, verifico que o valor da causa corresponde a R\$ 7.207,63 (sete mil, duzentos e sete reais e sessenta e três centavos), ao passo que o magistrado de primeiro grau condenou a embargada/exequente na verba honorária fixada em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Com efeito, o r. Juízo *a quo* determinou a exclusão dos sócios do pólo passivo da execução fiscal e determinou o levantamento da penhora incidente sobre o bem, deixando de analisar a questão relativa à dívida por ausência de garantia do juízo.

Nesse passo, entendo que a União Federal restou sucumbente na ação, pelo que deve arcar com a verba honorária que, à míngua de impugnação da parte adversa, deve ser mantida no patamar fixado, pois em consonância com o dispositivo supra citado, a teor da jurisprudência desta E. Turma.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000738-32.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.000738-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : COOPERATIVA DE ECONOMIA E CREDITO MUTUO DOS FUNCIONARIO
ADVOGADO : SP183577 MANOEL OSORIO ANDRADE e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00007383220094036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo embargante em face da sentença que rejeitou liminarmente os embargos do devedor por reconhecer sua intempestividade. Sem condenação em honorários advocatícios.

Alega a apelante ser mister a reforma da sentença, porquanto atendidos os ditames do art. 16, I, da Lei n.º 6.830/80.

Nesse sentido, aduz ser o Código de Processo Civil de aplicação subsidiária à execução fiscal.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões

dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

A execução judicial para cobrança da dívida ativa da União é regida pela Lei n.º 6.830/80, conforme disposto em seu artigo 1º, aplicando-se apenas subsidiariamente o Código de Processo Civil; ou seja, por ser a Lei de Execução Fiscal especial, as disposições do Código de Processo Civil somente são aplicadas quando aquela for omissa.

Dispõe o art. 16 da Lei n.º 6.830/80:

Art. 16 - O executado oferecerá embargos, no prazo de 30 (trinta) dias, contados:

1 - do depósito;

Ademais o § 1º do mencionado artigo determina a necessidade de garantia do juízo para a admissão dos embargos à execução. *In verbis*:

"§1º - Não são admissíveis os embargos do executado antes de garantida a execução".

Aplicável o dispositivo ao caso, por força do princípio da especialidade. Sobre o tema, trago a lume precedentes do C. STJ e da E. Sexta Turma deste Tribunal. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. NECESSIDADE. PREVISÃO ESPECÍFICA. LEI 6.830/80. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RESP PARADIGMA 1.272.827/PE.

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, a garantia do pleito executivo é condição de processamento dos embargos de devedor nos exatos termos do art. 16, § 1º, da Lei n. 6.830/80.

2. A matéria já foi decidida pela Primeira Seção no rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), quando do julgamento do REsp n. 1.272.827/PE, relatoria do Min. MAURO CAMPBELL MARQUES.

3. Na ocasião, fixou-se o entendimento segundo o qual "Em atenção Ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736 do CPC, dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais, diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, § 1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal." (REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/5/2013, DJe 31/5/2013)

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1395331 / PE, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, Julgado de 05/11/2013, DJe 13/11/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE GARANTIA DO JUÍZO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Para ocorrer os embargos válidos é preciso que o juízo executivo esteja caucionado no valor correspondente à dívida exequenda. Porém, no caso dos autos os embargos foram interpostos sem garantia do juízo.

2. O devedor só tem acesso aos embargos se tiver preenchido um requisito processual específico que é a plena garantia do juízo, nos termos preconizados pelo parágrafo 1º do artigo 16 da Lei de Execução Fiscal, que permanece vigendo por se cuidar de regra especial. No caso, não incide qualquer regra da execução comum, posto que o Código de Processo Civil é subsidiário da Lei nº 6.830/80 somente quando a mesma não trata da matéria de modo peculiar.

3. Mesmo para que se dê a apreciação de matéria de ordem pública, cognoscível ex officio, é preciso que o tema esteja visível num veículo processual válido. Justamente o que não existe no caso, pois os embargos foram rejeitados liminarmente em razão da ausência de garantia da execução fiscal, o que acarretou a extinção do feito sem resolução de mérito.

4. Agravo legal não provido.

(AC 1382066/SP, Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, SEXTA TURMA, Publicado em 21/10/2013)

No presente caso, o depósito foi realizado em 08/12/2008 (fl. 14), tendo sido os embargos à execução opostos tempestivamente em 07/01/09, razão pela qual mister seja reformada a r. sentença para determinar o prosseguimento do feito.

Diante da pacificação da matéria, dou provimento à apelação, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 07 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00011 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006069-51.2012.4.03.6000/MS

2012.60.00.006069-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : ALVARO LAZARO REGONATO
ADVOGADO : MS001203 ATILIO MAGRINI NETTO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
PROCURADOR : MS001748 NEZIO NERY DE ANDRADE
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00060695120124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança objetivando a análise do processo administrativo nº 54290.001184/2009-82, com a posterior emissão da certificação do imóvel Fazenda Samara, em prazo não superior a dez dias, sob pena da multa prevista no art. 287 do CPC.

O pedido de liminar foi parcialmente deferido, em 23/8/2012, determinando o imediato prosseguimento do processo administrativo em questão, com prazo de conclusão em trinta dias.

O r. Juízo *a quo* concedeu parcialmente a segurança, confirmando os termos da liminar. Sem condenação em honorários. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Sem a interposição de recursos, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo manutenção da r. sentença.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

No caso em tela, o presente *mandamus* perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse, uma vez que a concessão parcial da liminar e a r. sentença proferida, tornaram inócua qualquer decisão nesta fase processual, uma vez que o ato pleiteado já se concretizou, de forma imutável, não subsistindo o vínculo de utilidade-necessidade do provimento jurisdicional.

A presença do interesse processual, como condição da ação, deve ser analisada não apenas no momento da propositura da demanda, mas também durante todo o procedimento, em qualquer tempo e grau de jurisdição.

Neste sentido, anotou Nelson Nery Junior: ... *Já no exame da peça vestibular deve o juiz verificar a existência das condições da ação... Caso existentes quando da propositura da ação, mas faltante uma delas durante o procedimento, há carência superveniente ensejando a extinção do processo sem resolução do mérito.* (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante em Vigor, 13.ª ed., São Paulo: RT, 2013, p. 608).

Em face do exposto, **julgo extinto o processo, sem julgamento do mérito (CPC, art. 267, VI), restando prejudicada a remessa oficial, razão pela qual, nego-lhe seguimento (art. 557, caput, do CPC e Súmula nº 253 do E. Superior Tribunal de Justiça).**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014828-92.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.014828-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ARCOLIMP SERVICOS GERAIS LTDA e outro
: ROSELY CURY SANCHES
ADVOGADO : SP143347 SOLFERINA MARIA MENDES SETTI POLATI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00148289220124036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 453/509: tendo em vista as alegações da apelante no sentido de que o presente feito perdeu o seu objeto, julgo prejudicada a apelação, razão pela qual lhe nego seguimento (CPC, art. 557, caput).

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021007-42.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.021007-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : BANCO BNP PARIBAS BRASIL S/A
ADVOGADO : SP159219 SANDRA MARA LOPOMO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00210074220124036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, objetivando garantir o direito líquido e certo do impetrante de realizar a compensação tributária dos valores indevidamente recolhidos a título de IRRF, em nome de Shell Brasil Petróleo Ltda., com débitos vencidos ou vincendos a título de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil.

O r. Juízo *a quo*, considerando a ausência de interesse processual e do direito líquido e certo, extinguiu o feito sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, inc. VI do CPC. Sem condenação em honorários advocatícios.

Apelou o impetrante, requerendo a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo improvimento da apelação.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

No caso em tela, ausente, de fato, o interesse processual, inexistindo o vínculo de utilidade-necessidade do provimento jurisdicional pleiteado.

Isso porque, conforme as informações da própria autoridade administrativa, o impetrante tem a possibilidade de

apresentar a DCOMP por meio de formulário físico, nos termos do art. 41, §1º, da IN RFB 1.300/12, que faculta a juntada de documentos comprobatórios do direito creditório, como as cópias das guias DARF's recolhidas, da decisão judicial que afastou a incidência do IR sobre o pagamento efetuado pela sua cliente e documentos que comprovem a sua anuência para que o impetrante possa se creditar dos valores indevidamente recolhidos. Assim também, na estreita via do *mandamus* é necessário que haja a comprovação, de plano, da existência do ato coator, praticado por autoridade pública, que implique em violação de direito líquido e certo da impetrante, sem a qual, torna-se inviável acolher sua pretensão.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes do C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO CONTRA ATO DE JUIZ DE PRIMEIRO GRAU, NA QUAL CONSTA O TRF DA 2ª REGIÃO NO PÓLO PASSIVO. DIREITO DA DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO DE FAZER CARGA DOS AUTOS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DO ATO COATOR.

1. Trata-se de recurso ordinário em mandado de segurança impetrado contra ato de juiz de primeiro grau, que, desmotivadamente, teria indeferido à Defensoria Pública da União carga dos autos de execução fiscal.
2. No caso dos autos, os impetrantes não comprovam a existência do ato coator, juntando aos autos apenas cópia de certidão, não proferida pelo juízo de primeiro grau, em que consta a impossibilidade de carga dos autos, e que, ao que tudo indica, foi confeccionada por servidor da Defensoria Pública.
3. Não se pode admitir a impetração de mandado de segurança sem que indicado e comprovado, precisamente, o ato coator, pois este é o fato que exterioriza a ilegalidade ou o abuso de poder praticado pela autoridade apontada como coatora e que será levado em consideração nas razões de decidir. Precedentes: AgRg no MS 13.769/DF, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (juiz federal convocado do TRF 1ª Região), Segunda Seção, julgado em 24/9/2008, DJe 15/10/2008; RMS 28.870/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 25/8/2009, DJe 31/8/2009; RMS 23.586/RN, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 10/2/2009, DJe 5/3/2009.

4. Recurso ordinário não provido.

(ROMS 31014/RJ, Primeira Turma, relator Ministro Benedito Gonçalves, j. 22/3/2010, DJ 8/4/2010)

TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - ICMS - INCLUSÃO EM REGIME ESPECIAL DE FISCALIZAÇÃO E CONTROLE - INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO - EXCLUSÃO DE REGIME FAVORECIDO DE TRIBUTAÇÃO - AUSÊNCIA DE ATO COATOR.

1. O mandado de segurança é cabível contra ato coator emanado de autoridade pública que provoque lesão ou ameaça de lesão a direito subjetivo.
2. Inexistência de comprovação de ato administrativo que incluiu a impetrante em regime especial de fiscalização e controle do Estado do Rio Grande do Norte. Inadimplência motivadora da perda de regime favorecido de recolhimento do tributo.
3. Ausência de ato coator. Denegação da ordem. Precedentes.

4. Recurso ordinário não provido.

(ROMS 23586/RN, Segunda Turma, relatora Ministra Eliana Calmon, j. 10/2/2009, DJ 05/03/2009)

Dessa forma, deve ser mantida a r. sentença recorrida.

Em face do exposto, **nego seguimento à apelação (art. 557, caput, do CPC).**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022977-77.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.022977-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : ARTES GRAFICAS E EDITORA SESIL LTDA
ADVOGADO : SP214380 PEDRO DE CARVALHO BOTTALLO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00229777720124036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, objetivando a impetrante a concessão do prazo de 120 dias, antes da mercadoria por ela importada sofrer a aplicação da pena de perdimento, para que se possa aguardar a execução da sentença proferida na ação judicial nº 94.0020041-2, que permitirá a obtenção de créditos que possibilitarão o pagamento dos tributos referentes à importação em questão.

A liminar foi indeferida.

O r. Juízo *a quo* denegou a segurança em face da ausência do direito líquido e certo, bem como pela ausência do ato coator. Sem condenação em honorários advocatícios.

Apelou a impetrante, requerendo a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pela manutenção da r. sentença.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Depreende-se do exame dos presentes autos que a impetrante não colacionou qualquer prova da prática efetiva de ato coator pela autoridade impetrada, uma vez que a pena de perdimento das mercadorias não havia sido aplicada, não tendo sido sequer lavrado à época o auto de infração.

Sob outro aspecto, conforme observou o I. Procurador Regional da República: *...mesmo que fosse o caso de se reconhecer a presença de um possível ato coator na espécie, ainda assim careceria à impetrante direito líquido e certo para a concessão da segurança, pois não há previsão legal ou mesmo razoabilidade na suspensão do processo administrativo apenas para que se conclua outro processo judicial em curso. Além do mais, a apelada apenas cumpriu a legislação aduaneira, não havendo indícios de que agiu de forma abusiva e ilegal.* (fl. 123).

Na estreita via do mandamus é necessário que haja a comprovação, de plano, da existência do ato coator, praticado por autoridade pública, que implique em violação de direito líquido e certo da impetrante, sem a qual, torna-se inviável acolher sua pretensão. Nesse sentido, cito os seguintes precedentes do C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO CONTRA ATO DE JUIZ DE PRIMEIRO GRAU, NA QUAL CONSTA O TRF DA 2ª REGIÃO NO PÓLO PASSIVO. DIREITO DA DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO DE FAZER CARGA DOS AUTOS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DO ATO COATOR.

1. *Trata-se de recurso ordinário em mandado de segurança impetrado contra ato de juiz de primeiro grau, que, desmotivadamente, teria indeferido à Defensoria Pública da União carga dos autos de execução fiscal.*

2. *No caso dos autos, os impetrantes não comprovam a existência do ato coator, juntando aos autos apenas cópia de certidão, não proferida pelo juízo de primeiro de grau, em que consta a impossibilidade de carga dos autos, e que, ao que tudo indica, foi confeccionada por servidor da Defensoria Pública.*

3. *Não se pode admitir a impetração de mandado de segurança sem que indicado e comprovado, precisamente, o ato coator, pois este é o fato que exterioriza a ilegalidade ou o abuso de poder praticado pela autoridade apontada como coatora e que será levado em consideração nas razões de decidir. Precedentes: AgRg no MS 13.769/DF, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (juiz federal convocado do TRF 1ª Região), Segunda Seção, julgado em 24/9/2008, Dje 15/10/2008; RMS 28.870/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 25/8/2009, DJe 31/8/2009; RMS 23.586/RN, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 10/2/2009, DJe 5/3/2009.*

4. *Recurso ordinário não provido.*

(ROMS 31014/RJ, Primeira Turma, relator Ministro Benedito Gonçalves, j. 22/3/2010, DJ 8/4/2010)

TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - ICMS - INCLUSÃO EM REGIME ESPECIAL DE FISCALIZAÇÃO E CONTROLE - INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO - EXCLUSÃO DE REGIME FAVORECIDO DE TRIBUTAÇÃO - AUSÊNCIA DE ATO COATOR.

1. *O mandado de segurança é cabível contra ato coator emanado de autoridade pública que provoque lesão ou ameaça de lesão a direito subjetivo.*

2. *Inexistência de comprovação de ato administrativo que incluiu a impetrante em regime especial de fiscalização e controle do Estado do Rio Grande do Norte. Inadimplência motivadora da perda de regime favorecido de recolhimento do tributo.*

3. Ausência de ato coator. Denegação da ordem. Precedentes.

4. Recurso ordinário não provido.

(ROMS 23586/RN, Segunda Turma, relatora Ministra Eliana Calmon, j. 10/2/2009, DJ 05/03/2009)

Dessa forma, deve ser mantida a r. sentença recorrida.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024657-30.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024657-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : JAROSLAV PESEK e outro
ADVOGADO : SP106378 JOAO HENRIQUE GIOMETTI BERTONHA
: SP272404 BRUNO DRUMOND GRUPPI
AGRAVADO : PECOS BRASIL COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA
ADVOGADO : SP272404 BRUNO DRUMOND GRUPI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CARAPICUIBA SP
No. ORIG. : 00139409820078260127 A Vr CARAPICUIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, contra a r. decisão que acolheu a exceção de pré-executividade para extinguir a execução fiscal em relação ao agravado, Jaroslav Pesek, condenando a exequente ao pagamento de R\$ 1.000,00 (um mil reais) a título de verba honorária.

Alega, em síntese, que restou comprovado nos autos que houve fraude contábil e omissão de receitas na gestão do agravado, nos termos do art. 135, do CTN, a justificar sua inclusão no polo passivo da demanda.

O agravado apresentou contraminuta às fls. 217/231, pugnando, preliminarmente, pelo não conhecimento do agravo, pois que se trata de recurso inadequado, uma vez que houve extinção da execução fiscal em relação ao agravante, bem como a pertinência da utilização da via da exceção de pré-executividade par alegar matéria de ordem pública, no caso, sua ilegitimidade passiva; e, no mérito, pelo improvimento do recurso.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos.**

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Afasto a matéria preliminar arguida em contraminuta.

No caso *sub judice*, a análise dos autos revela que o agravado opôs exceção de pré-executividade, alegando sua ilegitimidade passiva para a execução, o que foi acolhido pelo d. magistrado de origem, extinguindo-se a execução em face do ora agravado, porém, prosseguindo o feito em relação aos demais coexecutados. É, pois, decisão

interlocutória referido ato judicial de fls. 200/202.

Sendo decisão interlocutória, uma vez que resolveu questões incidentes e não colocou término ao processo o recurso cabível é o agravo, na modalidade de instrumento.

A respeito, lecionam Nelson Nery Júnior e Rosa, Maria de Andrade Nery, *verbis*:

3. Decisão interlocutória. Segundo o sistema recursal do CPC, decisão interlocutória é o pronunciamento do juiz que, não colocando fim ao processo, resolve questão incidente ou provoca algum gravame à parte ou interessado (CPC 162 §2º). Ainda que decida questão de mérito, se a decisão não colocar fim ao processo é interlocutória, impugnável pelo recurso de agravo, como por exemplo, ocorre quando o juiz pronuncia a prescrição relativamente a um dos litisconsortes passivos, prosseguindo o processo contra os demais. O conteúdo do ato é relevante, mas não suficiente para qualificá-lo, importando também a finalidade do mesmo ato: se tem o conteúdo do CPC 267 ou 269 e, também, extingue o processo, é sentença; se contém matéria do CPC 267 ou 269, mas não extingue o processo e sim resolve questão incidente, é decisão interlocutória.

(Código de Processo Civil Comentado e Legislação extravagante, 10ª ed., São Paulo, RT, 2008, p. 874)

Confira-se, a respeito, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, proferida em situações semelhantes, cujas ementas transcrevo:

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - EXTINÇÃO, POR MEIO DE COMPENSAÇÃO, DA EXECUÇÃO MOVIDA PELA FAZENDA PÚBLICA PARA RECEBIMENTO DE HONORÁRIOS - PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO DA AUTORA PELO SALDO REMANESCENTE - RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. Nos termos do art. 162, §1º do CPC, sentença é o ato judicial que põe termo ao processo.

2. O Tribunal de origem determinou o prosseguimento da execução da empresa pelo saldo remanescente, após a compensação com os honorários advocatícios por ela devidos à Fazenda Pública, extinguindo a execução movida pela Fazenda.

3. Decisão passível de agravo de instrumento.

4. Recurso especial improvido.

(2ª Turma, Resp nº 598.067, Rel. Min. Eliana Calmon, v.u., DJ 19/09/2005)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - EXCLUSÃO DOS SÓCIOS - PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO EM RELAÇÃO À PESSOA JURÍDICA - DECISÃO INTERLOCUTÓRIA - RECURSO CABÍVEL - PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE - DOCUMENTOS NECESSÁRIOS - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - ÔNUS DO AGRAVANTE. 1 - É interlocutória a decisão que acolhe a exceção de pré-executividade, extinguindo o feito em relação aos sócios, caso a execução prossiga contra a pessoa jurídica. 2 - O recurso cabível contra decisão interlocutória é o agravo de instrumento e não a apelação. 3 - A aplicação do Princípio da Fungibilidade somente pode ser adotado nos casos em que observado o prazo legal previsto para o recurso cabível. 4 - O agravo de instrumento deve ser instruído não só com as peças obrigatórias, mas também com as necessárias à correta apreciação da controvérsia, nos termos do art. 525, II, do CPC.

(TRF4, 2ª Turma, Ag. nº 2006.04.000101797, Rel. Juiz Federal Convocado Antonio Albino Ramos de Oliveira, v.u., D.E. 27/06/2007)

Passo à análise do mérito.

A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.

Consoante art. 135, III, do Código Tributário Nacional, os sócios, diretores, gerentes e representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelas obrigações tributárias resultantes de **atos praticados com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos**.

No mesmo sentido é o art. 4º, V, da Lei nº 6.830/80, quando dispõe que a execução fiscal poderá ser promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas tributárias de pessoas jurídicas.

Portanto, não resta dúvida que o representante legal da sociedade pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

A responsabilidade nestes casos deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da sociedade que agiu com violação de seus deveres.

A respeito escreve Carlos Valder do Nascimento, *et. al.*, que:

A responsabilidade passa a ser pessoal, plena e exclusiva desses terceiros. Isto ocorrerá quando eles procederem com manifesta malícia (mala fides) contra aqueles que representam, toda vez que for constatada a prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatuto. (Comentários ao Código

Tributário Nacional, 2ª ed., Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998, p.319).

O fato de a CDA, em princípio, não trazer o nome dos sócios ou corresponsáveis, não impede, por si só, no decorrer do processo executivo, que ocorra a inclusão daqueles no polo passivo da execução.

Nesse sentido:

Nem sempre é possível incluir e qualificar os nomes dos co-responsáveis no termo de inscrição da dívida e na CDA, como exige o art. 2º, § 5º, I, da LEF. Muitas vezes a responsabilidade de terceira pessoa surge após a inscrição da dívida e emissão da CDA. ...

É necessária a citação do co-responsável incluído, ainda que o executado originário já tenha sido citado, garantindo-se ao novo executado o direito de embargar a execução após a intimação da penhora que recaia sobre seus bens.

A inclusão do nome do co-responsável na CDA implica na inversão do ônus da prova, pois há presunção relativa de que a sua responsabilidade foi apurada e comprovada na esfera administrativa. Se o nome do responsável não estiver incluído na CDA, ainda assim a exequente pode indicar a infração que justifica a inclusão do substituto no polo passivo e prosseguir com a execução contra ele, como exige o art. 135, III, do CTN.

(Ricardo Cunha Chimentí et al. Lei de Execução Fiscal comentada e anotada. 5ª ed., São Paulo: RT, 2008, p. 58).

Por outro lado, tenho que inaplicável ao caso concreto o entendimento exarado no Ag. Reg. no RE nº 608.426, de relatoria do Min. Joaquim Barbosa, eis que o caso levado ao C. STF analisa hipótese diversa, qual seja crédito tributário constituído mediante lavratura de Auto de Infração, com processo administrativo em curso, onde deve ser oportunizada às partes a sua impugnação, sendo que a inclusão do recorrente se deu nesta fase, de modo que o nome do responsável conste inclusive da Certidão da Dívida Ativa, se for o caso.

Entretanto, não se pode aceitar, **indiscriminadamente**, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.

No caso vertente, não foi possível efetivar a penhora de bens da empresa executada, a fim de garantir o crédito fiscal, uma vez que não foi localizada no endereço registrado como sua sede.

Assim sendo, não tendo a empresa devedora prestado informações à repartição pública competente, no sentido de manter seu assentamento devidamente atualizado, afigura-se legítima a inclusão de seu representante legal no polo passivo da execução. Uma vez efetivada a integração à lide, o sócio gerente poderá demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios.

A propósito, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu a matéria nesses termos:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SOCIEDADE INDUSTRIAL POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA COMPROVADA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CABIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO. 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004. 2. In casu, assentou o acórdão recorrido que "Comprovada a dissolução da sociedade, o inadimplemento perante a Fazenda Pública e a ausência de bens para satisfação da obrigação tributária, é possível a constrição de bens do patrimônio pessoal dos sócios que, à época da ocorrência dos fatos geradores, exerciam poderes típicos de gerência", o que indica a dissolução irregular da sociedade, a autorizar o redirecionamento da execução. 3. Nada obstante, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa" (Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006). 4. A 1ª Seção no julgamento do ERESP 716.412/PR, DJe 22/09/2008, estabeleceu que: O sócio-gerente que deixa de

manter atualizados os registros empresariais e comerciais, em especial quanto à localização da empresa e à sua dissolução, viola a lei (arts. 1.150 e 1.151, do CC, e arts. 1º, 2º, e 32, da Lei 8.934/1994, entre outros). A não-localização da empresa, em tais hipóteses, gera legítima presunção iuris tantum de dissolução irregular e, portanto, responsabilidade do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, ressalvado o direito de contradita em Embargos à Execução." 5. A existência de indícios do encerramento irregular das atividades da empresa executada autoriza o redirecionamento do feito executório à pessoa do sócio." Precedentes: REsp 750335, desta Relatoria, DJ de 14/11/2005; AgRg no REsp n.º 643.918/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 16/05/2005; REsp n.º 462.440/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004; e REsp n.º 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 19/12/2003. 6. Agravo regimental desprovido.

(1ª Turma, AgResp nº 1200879, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., Dje 21/10/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL CONTRA O SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE. POSSIBILIDADE. FATO GERADOR OCORRIDO À ÉPOCA EM QUE O SÓCIO INTEGRAVA O QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. 1. Discute-se nos autos a possibilidade de redirecionamento de execução fiscal contra sócio-gerente da empresa irregularmente dissolvida. O agravante alega, em síntese, que o fato de ter se retirado da empresa antes de sua dissolução irregular obsta o redirecionamento da execução fiscal contra ele, a despeito de que integrava o quadro societário da sociedade à época do fato gerador. 2. A irrisignação do agravante vai de encontro ao entendimento já pacificado por esta Corte no sentido de que a dissolução irregular da sociedade, fato constatado pelo acórdão recorrido, autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador. Dessa forma, independentemente de constar ou não da CDA o nome do sócio alvo do redirecionamento da execução, é lícita a inclusão dele no pólo passivo da ação executiva. 3. Agravo regimental não provido.

(2ª Turma, AGA 1105993, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., Dje 10/09/2009)

Tal entendimento resultou na Súmula nº 435, do E. Superior Tribunal de Justiça, *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. Por derradeiro, revendo entendimento anteriormente adotado, deve ser incluído no polo passivo da demanda executiva o representante legal contemporâneo à dissolução irregular da sociedade, eis que responsável pela citada irregularidade, a atrair a incidência do disposto no art. 135, III, do CTN.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO A SÓCIO QUENÃO FAZIA PARTE DO QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO TEOR DA SÚMULA 7/STJ.

1. "A presunção de dissolução irregular da sociedade empresária, conquanto fato autorizador do redirecionamento da execução fiscal à luz do preceitua a Súmula n. 435 do STJ, não serve para alcançar ex-sócios, que não mais compunham o quadro social à época da dissolução irregular e que não constam como co-responsáveis da certidão de dívida ativa, salvo se comprovada sua responsabilidade, à época do fato gerador do débito exequendo, decorrente de excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, conforme dispõe o art. 135 do CTN. Precedentes: EREsp 100.739/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 28/02/2000; EAg 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 01/02/2011; REsp 824.503/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 13.8.2008; REsp 728.461/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 19/12/2005" (AgRg no Ag 1.346.462/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/05/2011).

2. No caso concreto, o Tribunal de origem consignou de forma expressa que não restou provado que à época da dissolução irregular da sociedade os sócios exerciam a gerência da empresa.

3. Para rever as razões de decidir do Tribunal a quo é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que, à luz do entendimento sedimentado na Súmula n. 7 desta Corte, não é possível em sede de recurso especial.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no AResp 220735, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., DJe 16/10/2012)

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.

1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.

2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.

3. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ, Primeira Seção, EAg 1.105.993, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJe 16/10/2012)

Na hipótese, com a não localização da empresa, foi determinada a inclusão dos sócios no polo passivo da lide (fls. 114). O agravado Jaroslav Pesek, na qualidade de ex-sócio da executada, opôs exceção de pré-executividade alegando sua ilegitimidade passiva para integrar o feito, que foi acolhida, ensejando a interposição do presente recurso.

Contudo, não há como determinar a reinclusão de Jaroslav Pesek no polo passivo da lide, uma vez que referido sócio retirou-se da sociedade em 26/05/2000 (fls. 171) e a empresa continuou a funcionar com outros integrantes no quadro social; a execução fiscal foi ajuizada em 2007 e a inclusão dos sócios ocorreu em 27/10/2010.

Não há como responsabilizar o agravado pela dissolução irregular da sociedade, fato que ocasionou o redirecionamento do feito e não a alegada omissão de receitas.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar arguida em contraminuta e, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011889-08.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.011889-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : FORMED REPRESENTACAO E COM/ DE EQUIPAMENTOS MEDICOS
ESTETICOS E COSMETICOS LTDA
ADVOGADO : SP119757 MARIA MADALENA ANTUNES GONCALVES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00118890820134036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por Formed - Representação e Comércio de Equipamentos Médicos, Estéticos e Cosméticos Ltda. em face do Delegado da Receita Federal do Brasil em São Paulo, com o objetivo de assegurar o seu direito líquido e certo à exclusão da base de cálculo da PIS/Cofins - Importação dos valores relativos às próprias contribuições e ao ICMS, permitindo-se a compensação dos montantes indevidamente recolhidos, nos últimos 5 (cinco) anos, com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, devidamente atualizados pela taxa Selic, desde o pagamento indevido até a data da efetiva compensação, alegando que art. 7º, I da Lei n.º 10.685/2004 extrapolou o conceito de valor aduaneiro, em clara afronta ao disposto no art. 149 da Constituição da República.

O pedido de liminar foi deferido, tendo a União Federal interposto neste E. Tribunal o agravo de instrumento n.º 0018233-69.2013.4.03.0000/SP, pleiteando a concessão de efeito suspensivo, o que foi indeferido por decisão de minha relatoria.

O r. Juízo *a quo* julgou extinto o processo sem resolução de mérito, com fulcro no art. 267, VI do CPC, em razão de indicação equivocada da autoridade coatora, sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei n.º 12.016/09.

Apelou a impetrante, pleiteando o retorno dos autos à Vara de origem, a fim de que lhe seja dada a oportunidade de emendar a inicial, com a indicação correta da autoridade coatora.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

Inicialmente, cumpre ressaltar que 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.

Por sua vez, conforme disciplinam o art. 5º, LXIX e LXX, da Constituição da República e o art. 1º, da Lei n.º 12.016/09, mandado de segurança é o remédio constitucional que visa a assegurar direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, violado ou ameaçado de lesão por parte de autoridade.

Como cediço entre a jurisprudência e a doutrina, é considerada autoridade coatora aquela que pratica o ato que constranja indevidamente, bem como seja capaz de corrigir o ato inquinado de ilegal, mesmo estando no exercício de atividade delegada.

Nesse sentido, colho os ensinamentos de Hely Lopes Meirelles:

Incabível é a segurança contra autoridade que não disponha de competência para corrigir a ilegalidade impugnada. A impetração deverá ser sempre dirigida contra a autoridade que tenha poderes e meios para praticar o ato ordenado pelo Judiciário; (...) Essa orientação funda-se na máxima "ad impossibilia nemo tenetur": ninguém será obrigado a fazer o impossível. Se as providências pedidas no mandado não são da alçada do impetrado, o impetrante é carecedor da segurança contra aquela autoridade, por falta de legitimação passiva para responder pelo ato impugnado.

(Mandado de Segurança e Ações Constitucionais, 32ª ed. atual. de acordo com a Lei n. 12.016/2009, SP, Malheiros Editores)

No caso concreto, a impetrante, ao pleitear a exclusão da base de cálculo da PIS/COFINS - Importação dos valores relativos às próprias contribuições e ao ICMS, indicou como autoridade coatora o Delegado da Receita Federal do Brasil em São Paulo, ou seja, a autoridade fiscal de seu domicílio fiscal.

Contudo, tendo em vista que o fato gerador das contribuições em questão (PIS-importação e Cofins-importação) ocorre no momento da entrada dos bens importados em território nacional, conforme expresso no art. 3º, I da Lei n.º 10.865/04, não há dúvidas de que a responsabilidade pela exigência desses tributos é da autoridade aduaneira do local de entrada no país das mercadorias importadas.

Com efeito, acerca da competência da Delegacia Especial da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária, dispõe o art. 226 da Portaria MF n.º 203/2012 (Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal), *in verbis*:

*Art. 226. À Delegacia Especial da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária - Derat, quanto aos tributos administrados pela RFB, inclusive os destinados a outras entidades e fundos, **excetuados os relativos ao comércio exterior**, compete, no âmbito da respectiva jurisdição, desenvolver as atividades de arrecadação, controle e recuperação do crédito tributário, de atendimento e interação fisco-contribuinte, de comunicação social, de tecnologia e segurança da informação, de programação e logística e de gestão de pessoas (...) (Grifei)*

Por sua vez, no que concerne às Inspetorias da Receita Federal do Brasil, dispõe o mesmo Regimento:

*Art. 224. Às Delegacias da Receita Federal do Brasil - DRF, à Delegacia Especial da Receita Federal do Brasil de Pessoas Físicas - Derpf, às Alfândegas da Receita Federal do Brasil - ALF e às Inspetorias da Receita Federal do Brasil - IRF de Classes "Especial A", "Especial B" e "Especial C", **quanto aos tributos administrados pela RFB, inclusive os destinados a outras entidades e fundos, compete, no âmbito da respectiva jurisdição, no que couber, desenvolver as atividades de arrecadação, controle e recuperação do crédito tributário, de análise dos dados de arrecadação e acompanhamento dos maiores contribuintes, de atendimento e interação com o cidadão, de comunicação social, de fiscalização, de controle aduaneiro, de tecnologia e segurança da informação, de programação e logística, de gestão de pessoas, de planejamento, avaliação, organização, modernização, e, especificamente:** (Redação dada pela Portaria MF n.º 512, de 2 de outubro de 2013)*

(...)

V - executar as ações de fiscalização tributária e de direitos comerciais incidentes sobre o comércio exterior, diligências e perícias fiscais; (Grifei)

Nesse diapasão, agiu bem o r. Juízo de origem ao acolher a preliminar de ilegitimidade passiva do Delegado da Receita Federal do Brasil em São Paulo, haja vista que, *in casu*, a atribuição para fiscalização, arrecadação e cobrança de tributos referentes a operações de comércio exterior é exclusiva do Inspetor da Receita Federal do

Brasil em São Paulo.

Nem se alegue ser possível a aplicação da teoria da encampação no caso vertente, uma vez que a autoridade apontada como coatora não prestou as informações solicitadas ou defendeu o mérito do ato impugnado, limitando-se a argumentar acerca de sua ilegitimidade para figurar no polo passivo do *writ*.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte precedente da Primeira Seção do E. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ILEGITIMIDADE DA AUTORIDADE COATORA. INAPLICABILIDADE DA TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. MANIFESTA INCOMPETÊNCIA DO STJ.

(...)

4. Inaplicabilidade da teoria da encampação, porquanto a autoridade tida por coatora não defendeu o mérito do ato administrativo. Precedentes: EDcl no MS 13.101/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe 25/05/2009. Segurança denegada. Agravo regimental prejudicado.

(STJ, MS n.º 17.448/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 09/11/2011, DJe 22/11/2011)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput* do CPC, **nego seguimento à apelação**, devendo ser mantida a r. sentença recorrida pelos seus próprios e jurídicos fundamentos.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013190-87.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.013190-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : IN LINE TECNOLOGIA DE IMPRESSAO LTDA
ADVOGADO : SP160772 JULIANA CORDONI PIZZA FRANCO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00131908720134036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança objetivando a exclusão da base de cálculo PIS/COFINS - importação dos valores relativos às próprias contribuições e ao ICMS.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para determinar a exclusão do ICMS da base de cálculo do Imposto de Importação e PIS/COFINS-importação. Sem honorários. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a União, alegando, preliminarmente, o descabimento da via mandamental para discussão de lei em tese, bem como pleiteando a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal deixou de se manifestar quanto ao mérito, por entender que inexistente interesse público.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa

economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Em um primeiro momento, afasto a alegação de inadequação da via eleita.

Com efeito, consoante lição de HUGO DE BRITO MACHADO, a atividade administrativa do lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional (CTN, art. 142, parágrafo único). (Curso de direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 165).

Isto significa dizer que, tendo conhecimento da ocorrência de um fato tributável, a autoridade administrativa não pode deixar de fazer o lançamento correspondente.

Dessa forma, in casu, não há que se falar em mandado de segurança contra lei em tese, mas sim de impetração contra os efeitos concretos da norma, visto que o não recolhimento do tributo em tela na forma prevista pelo diploma normativo guerreado enseja necessariamente, por se tratar de ato vinculado, a atuação fiscal contra o impetrante, o que lhe confere interesse de agir consistente na busca de proteção preventiva, na forma do disposto no art. 1º da Lei nº 12.016/09.

Nesse sentido é pacífica a jurisprudência, da qual serve como exemplo o seguinte aresto:

Em matéria tributária a atividade da autoridade é vinculada e, conseqüentemente se orientará necessariamente no sentido do efetivo cumprimento da lei, sendo, portanto, cabível mandado de segurança preventivo ante disposição legal de caráter tributário.

(TRF 2ª Região, 1ª T., Rel. Juiz André José Kozlowski, v.u., 08.03.95, DJU 15.08.95, in Repertório IOB de Jurisprudência, v. 19/95, n. 1/9.100, p. 332.)

Encontra-se presente a ameaça ou justo receio da impetrante de vir a ser autuada pela autoridade competente, justificando-se, assim, a utilização da via mandamental, que se mostra necessária e útil (adequada), para proteção de seu pretense direito, nos termos do art. 1º, da Lei nº 12.016/09.

No mais, como é sabido, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional a inclusão da parcela do ICMS, bem como do PIS/PASEP e da COFINS, na base de cálculo dessas contribuições sociais, quando incidentes sobre a importação de bens e serviços, nos termos do art. 7º, inciso I, 2ª parte, da Lei nº 10.865/04, conforme se extrai do julgamento do RE nº 559.937 :

Prosseguindo no julgamento, o Tribunal negou provimento ao recurso extraordinário para reconhecer a inconstitucionalidade da expressão "acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições", contida no inciso I do art. 7º da Lei nº 10.865/04, e, tendo em conta o reconhecimento da repercussão geral da questão constitucional no RE 559.607, determinou a aplicação do regime previsto no § 3º do art. 543-B do CPC, tudo nos termos do voto da Ministra Ellen Gracie (Relatora). Redigirá o acórdão o Ministro Dias Toffoli. Em seguida, o Tribunal rejeitou questão de ordem da Procuradoria da Fazenda Nacional que suscitava fossem modulados os efeitos da decisão. Votou o Presidente, Ministro Joaquim Barbosa. Plenário, 20.03.2013.

Dessa maneira, deve ser reconhecido o direito da impetrante de recolher o PIS-Importação e a COFINS-Importação, tendo como base de cálculo apenas e tão somente o valor aduaneiro da mercadoria.

Em face do exposto, afasto a matéria preliminar alegada pela União e, nos termos do art. 557, caput, do CPC e Súmula nº 253 do E. Superior Tribunal de Justiça, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004128-11.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.004128-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ALPHA IND/ E COM/ DE ELETRONICOS LTDA
ADVOGADO : SP249928 CARINE CRISTINA FUNKE MURAD e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00041281120134036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o objetivo de assegurar a liberação de mercadorias de origem taiwanesa, apreendidas em fiscalização efetuada pela Receita Federal (amplificadores automotivos), em razão de suspeita de interposição fraudulenta com ocultação do real adquirente, independentemente da apresentação de extratos bancários, haja vista que tais documentos estão acobertados pelo sigilo bancário e pelo princípio constitucional da intimidade.

Intimada a prestar informações, a autoridade coatora informou que o procedimento fiscal foi concluído, sendo lavrado o Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal (AITAGF) n.º 0817800/EQPEA00008/2013. O r. Juízo *a quo* extinguiu o processo sem resolução de mérito, com fulcro no art. 267, VI do Código de Processo Civil, em razão da ausência de interesse processual. Não houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos das Súmulas n.ºs. 512 do STF e 105 do STJ.

Apelou a impetrante, requerendo a reforma da r. sentença, alegando, em breve síntese, que, ao tempo da impetração, não havia qualquer decisão administrativa ou auto de infração lavrado, não havendo que se falar em perda do interesse de agir no presente caso.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

O presente *mandamus* foi impetrado com o objetivo de assegurar a liberação de mercadorias de propriedade da impetrante, apreendidas em fiscalização efetuada pela Receita Federal, em razão de suspeita de interposição fraudulenta com ocultação do real adquirente.

No caso em tela, a demanda perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse.

A presença do interesse processual, como condição da ação, deve ser analisada não apenas no momento da propositura da demanda, mas também durante todo o procedimento, em qualquer tempo e grau de jurisdição. Neste sentido, colho os ensinamentos de Nelson Nery Junior:

Já no exame da peça vestibular deve o juiz verificar a existência das condições da ação (...) Caso existentes quando da propositura da ação, mas faltante uma delas durante o procedimento, há carência superveniente ensejando a extinção do processo sem julgamento do mérito.

(Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor, 6.ª ed., São Paulo: RT, 2002, p. 593)

No caso concreto, conforme informações prestadas pela autoridade coatora, diante de suspeita de irregularidades, foi lavrado o Termo de Retenção EQCOL n.º 67/2012, com fulcro no art. 5º da IN RFB n.º 1.169/2011, dispositivo este que permite que a mercadoria submetida a procedimento especial de controle aduaneiro fique retida até a conclusão do correspondente procedimento de fiscalização.

Observa-se que, após a impetração do mandado de segurança, restou concluída a operação fiscal, com a lavratura do Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda (fls. 100/106), que entendeu configurado dano ao erário pela ocultação do real adquirente, estando ausente, portanto, o interesse processual.

Como bem destacado pelo r. Juiz *a quo*:

De acordo com os fundamentos invocados na impetração, no atual contexto, constato ser inútil eventual ordem judicial, porque houve a superação da fase fiscalizatória atacada na presente impugnação.

Sendo assim, não mais subsistindo a descrição fática estampada na prefacial, exauriu-se por completo o objeto da presente impetração.

Nesse mesmo sentido, trago à colação recente ementa de julgado desta C. Sexta Turma:

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. APREENSÃO CAUTELAR DE VEÍCULO. ENCERRAMENTO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO DE APURAÇÃO. PERDA DO OBJETO.

1. A presença do interesse processual, como condição da ação, deve ser analisada não apenas no momento da propositura da demanda, mas também durante todo o procedimento, em qualquer tempo e grau de jurisdição.
 2. Conforme informações da autoridade coatora, houve a apreensão cautelar das mercadorias, bem como dos veículos encontrados no endereço da empresa Jalmark Ind. e Comércio Ltda., nos termos do art. 513, V, do Regulamento Aduaneiro, tendo em vista a presença de indícios que apontariam para a existência de uma vultosa operação ilícita, envolvendo diversas empresas inidôneas e pessoas ligadas ao mesmo grupo ou sociedade. A autoridade coatora informa ainda que não se trata da aplicação da pena de perdimento prevista no Art. 513 do Regulamento Aduaneiro, mas de apreensão cautelar de veículos, como enunciado, até que sejam concluídos os procedimentos especiais de fiscalização que se encontram em andamento. (fls. 99/101)
 3. Observa-se que, após a impetração do mandado de segurança, restou concluída a operação fiscal, com a lavratura do Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal (fl. 214 e seguintes), para fins de aplicação da pena de perdimento das mercadorias e dos veículos apreendidos na Operação São Paulo.
 4. Como bem observado pela Exma. Sra. Procuradora Regional da República: A apreensão cautelar, vale dizer, a retenção para fins exclusivos de apuração de indícios de infração punível com pena de perdimento mediante procedimento de fiscalização não se confunde com a apreensão de mercadoria irregular objeto de Auto de Infração para fins de aplicação da pena de perdimento. (...) a apreensão cautelar é realizada com base no artigo 68 da Medida Provisória nº 2.158-35/2001 até que seja concluído o correspondente procedimento de fiscalização e apreensão para fins de aplicação da pena de perdimento com fundamento nos arts. 23, 24, 26 e 27 do Decreto-lei nº 1.455/76, cujo início se dá com a lavratura de Auto de Infração acompanhado de Termo de Apreensão.
 5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
 6. Agravo legal improvido.
- (TRF3, AMS n.º 0016824-77.2002.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, SEXTA TURMA, j. 22/08/2013, e-DJF3 30/08/2013)

Em face do exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, devendo ser mantida a r. sentença recorrida pelos seus próprios e jurídicos fundamentos.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000846-07.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000846-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE	: ROBERTO DONIZETI SPAULONCI
ADVOGADO	: SP147135 MONIA ROBERTA SPAULONCI PARRA
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RE'	: BILIASI E BILIASI BARRA BONITA LTDA -ME
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARRA BONITA SP
No. ORIG.	: 00051754420048260063 1 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta e o

manteve no polo passivo da ação ajuizada em face da sociedade empresária.

Sustenta, em síntese, não ser possível imputar-lhe responsabilidade pelos débitos tributários da empresa executada nos termos do art. 135 do Código Tributário Nacional, na medida em que retirou-se do quadro societário em data anterior à dissolução irregular da empresa.

A agravada apresentou resposta.

DECIDO.

O CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, *caput*, e § 1º-A.

Com efeito, para a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, deverá a exequente demonstrar o inadimplemento da obrigação tributária, a ausência de bens da sociedade empresária, bem como a qualidade de diretor, gerente ou administrador dos sócios no momento da dissolução irregular da pessoa jurídica executada, na medida em que tais fatos caracterizam a responsabilização prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido, são os precedentes da Sexta Turma deste E. Tribunal, em consonância com a Jurisprudência do C. STJ:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO A SÓCIO QUENÃO FAZIA PARTE DO QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO TEOR DA SÚMULA 7/STJ.

1. *"A presunção de dissolução irregular da sociedade empresária, conquanto fato autorizador do redirecionamento da execução fiscal à luz do preceitua a Súmula n. 435 do STJ, não serve para alcançar ex-sócios, que não mais compunham o quadro social à época da dissolução irregular e que não constam como co-responsáveis da certidão de dívida ativa, salvo se comprovada sua responsabilidade, à época do fato gerador do débito exequendo, decorrente de excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, conforme dispõe o art. 135 do CTN. Precedentes: EREsp 100.739/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 28/02/2000; EAgr 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 01/02/2011; REsp 824.503/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 13.8.2008; REsp 728.461/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 19/12/2005" (AgRg no Ag 1.346.462/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/05/2011).*

2. (...)"

(STJ, 1ª Turma, AgRg no AResp 220735, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., DJe 16/10/2012)

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.

1. *O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.*

2. *Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.*

3. *Embargos de divergência acolhidos.*

(STJ, Primeira Seção, EAgr 1.105.993, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJe 16/10/2012) - grifei.

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INCLUSÃO DO SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. RETIRADA DO SÓCIO ANTERIOR À CONSTATAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA.

(...)"

4. *Deve ser incluído no polo passivo da demanda executiva o representante legal contemporâneo à dissolução irregular da sociedade, eis que responsável pela citada irregularidade, a atrair a incidência do disposto no art. 135, III, do CTN.*

(...)"

(AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032919-03.2012.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, D.E. Publicado em 26/04/2013) - grifei

A constatação da inatividade da empresa, mediante a certidão do oficial de justiça, é hábil a configurar a presunção de dissolução irregular. No entanto, conforme consignado na decisão proferida à fl. 99 dos autos de origem, na qual determinou-se a inclusão do ora agravante no polo passivo da demanda, a constatação da inatividade decorreu de consulta realizada ao IRPJ da devedora originária no qual consta a situação de "inativa" desde 2009. Ademais, do compulsar da ficha cadastral da sociedade empresária expedida pela JUCESP, infere-se que o agravante Roberto Donizeti Spaulonci retirou-se da empresa em 07/08/2001.

Tais circunstâncias não autorizam o redirecionamento do feito, de molde a confirmar o direito invocado pelo agravante.

Passo, a seguir, a analisar a questão da condenação da agravada ao pagamento de honorários advocatícios, os quais integram conteúdo implícito do pedido.

Quanto à questão da condenação no pagamento de honorários advocatícios, ainda que se trate de incidente processual, acolhida a exceção de pré-executividade, com a extinção do feito com relação ao co-executado, é de rigor a condenação em verba honorária.

Nos termos do artigo 20 do CPC, a condenação em honorários decorre da sucumbência, diante da qual, em regra, incube ao vencido a obrigação de arcar com o custo do processo.

Nesse sentido, preconiza o princípio da causalidade que aquele que dá causa ao ajuizamento indevido cabe arcar com os ônus da sucumbência.

"EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA. EXTINÇÃO PARCIAL DA EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRECEDENTES.

1. É cabível a fixação de honorários advocatícios em exceção de pré-executividade acolhida para a extinção parcial da execução."

3. Recurso especial provido. (RESP 201000820793, ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:22/06/2010.)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FGTS. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. CABIMENTO. PRECEDENTES DA CORTE.

1. A questão posta nos autos resume-se ao cabimento de honorários advocatícios em exceção de pré-executividade. O acórdão atacado excluiu a CEF da condenação à verba honorária por entender que como não houve redirecionamento, tampouco responsabilização do recorrente, a exceção sequer deveria ter sido acolhida pelo juízo de primeiro grau. Ademais, ressaltou que os honorários advocatícios só serão devidos quando o acolhimento da exceção de pré-executividade gerar a extinção da execução, hipótese esta inócua nos autos.

2. Discordo do entendimento do colendo Tribunal a quo. Primeiro porque a inclusão do nome do particular no rol dos co-obrigados, mesmo por equívoco da exequente, gerou naquele a necessidade de contratar advogado com o desiderato de demonstrar sua ilegitimidade passiva. Segundo porque, no caso dos autos, o acolhimento da exceção de pré-executividade gerou a extinção do feito executório, embora tão-somente para a pessoa do excipiente. Não vislumbro qualquer empecilho à condenação da vencida nos ônus da sucumbência. Não seria razoável tolher a parte vencedora do recebimento da verba honorária, fazendo-a retirar do próprio patrimônio os recursos para a remuneração do procurador que fora obrigada a contratar.

3. A jurisprudência desta Corte vem consolidando-se no sentido de admitir a condenação em honorários advocatícios nos incidentes de pré-executividade tão-somente quando o acolhimento da exceção gerar a extinção da demanda executória. Precedentes do Tribunal.

4. Recurso especial provido para condenar a CEF em honorários advocatícios tal como fixados na decisão de primeiro grau."

(1ª Turma, RESP nº 705046, Rel. Min. José Delgado, j. 03/03/2005, DJ 04/04/2005, p. 225)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. INAPLICABILIDADE DA REGRA CONTIDA NO ART. 1º-D DA LEI 9.494/97. 1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.111.002/SP (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 1º.10.2009), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ, confirmou a orientação no sentido de que "em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730)".

2. Acrescente-se que a orientação deste Tribunal firmou-se no sentido de que, tratando-se de execução fiscal extinta em virtude do acolhimento de exceção de pré-executividade apresentada pelo executado, impõe-se que o exequente seja condenado ao pagamento de honorários advocatícios, como ocorre no caso dos autos. 3. Recurso especial provido."

(RESP 201000984671, MAURO CAMPBELL MARQUES - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 28/09/2010.)

Neste sentido, impõe-se a condenação da agravada ao pagamento de honorários advocatícios, os quais devem ser arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da causa, a fim de adequar-se à disposição prevista no artigo 20, §3º, do CPC.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento. Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

2014.03.00.004336-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : TRANSCONTINENTAL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : SP137399A RODRIGO ETIENNE ROMEU RIBEIRO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00267323320074036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em embargos à execução fiscal extintos com resolução de mérito, recebeu a apelação interposta apenas no efeito devolutivo.

Alega, em suma, a presença dos requisitos para o recebimento da apelação no duplo efeito.

A agravada apresentou resposta.

DECIDO.

Nos termos do *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante da respectiva Corte, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O embargante interpôs agravo de instrumento contra decisão que recebeu apenas no efeito devolutivo o recurso de apelação interposto em face da sentença que julgou improcedentes os embargos à execução por ele opostos. Com efeito, o processo de execução tem por finalidade a expropriação de bens do devedor para satisfazer o direito do credor. Funda-se em título executivo judicial, proveniente de sentença proferida em processo de conhecimento, ou em título executivo extrajudicial, consubstanciado numa obrigação, cuja força executiva decorre de expressa disposição legal.

A defesa do devedor é formulada via embargos, mediante prévia garantia do juízo pela penhora ou depósito do valor executado. Consistem os embargos à execução fiscal em ação incidental de conhecimento, por meio da qual o devedor assume a posição de autor e postula a desconstituição parcial ou total do título executivo.

Por outro lado, toda execução fundada em título extrajudicial é definitiva, conforme disposição expressa do artigo 587 do CPC. Assim, ainda que na pendência de julgamento do recurso de apelação, ao qual não se emprestou efeito suspensivo, não há óbice para o prosseguimento da execução, com a alienação dos bens penhorados a fim de satisfazer o crédito executado, porquanto não houve desconstituição do título objeto da execução proposta.

Nesse sentido, é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FUNDADA EM TÍTULO EXTRAJUDICIAL (CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA DA FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO) EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMPROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS. INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO. NATUREZA DA EXECUÇÃO: DEFINITIVA. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO.

I - Por ser a execução fundada em título extrajudicial (qual seja, a certidão de dívida ativa) não há que se falar em provisoriedade da execução, ainda que pendente recurso de apelação contra a sentença que julgou improcedentes os embargos. Em suma, é sempre definitiva a execução fundada em título extrajudicial.

II - Inteligência dos arts. 520, V, e 587 do CPC e do art. 1º da Lei nº 6.830/80.

III - Precedentes do STJ: REsp n. 52.186/SP, REsp 57.689/GO, REsp n. 53.324/SP, REsp n. 58.270/RS, REsp n. 38.687/GO e REsp nº 71.504/SP.

IV - Precedente do STF: RE n. 95.583/PR.

V - Conclusão n. LI do Simpósio de Direito Processual Civil de 1975.

VI - Recurso especial conhecido e provido (folha 171)."

(STF- Acórdão citado pelo Min. Marco Aurélio. no Agravo de Instrumento n. 230558-3/SP DJU. 25/02/99 pág. 9)

"EMBARGOS DE DEVEDOR. Sentença de procedência parcial. Apelação. Efeito devolutivo. A orientação predominante neste Tribunal é no sentido de que prosseguirá com o caráter de definitividade a execução cujos

embargos de devedor tenham sido julgados improcedentes ou parcialmente procedentes. Neste segundo caso, a execução continuará com caráter de definitividade em relação ao que foi mantido, isto é, no ponto em que foram julgados improcedentes os embargos.

Precedentes.

Recurso conhecido e provido".

(STJ, 4ª Turma, REsp n.º 304215, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, j. em 28/08/01, v.u., DJ de 05/11/01, p. 117).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. PROCEDÊNCIA PARCIAL. APELAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. EFEITO DEVOLUTIVO. EXECUÇÃO DEFINITIVA (ART. 520, V, 542, § 2º, 587, DO CPC).

I. A apelação interposta da sentença de improcedência dos embargos do devedor, surte efeito apenas devolutivo, como dispõe o art. 520, V, da Lei Instrumental Civil, devendo prosseguir a ação executiva de forma definitiva, de acordo com a norma do art. 587 do referido diploma.

II. No caso, os recursos de apelação e especial dos embargantes voltaram-se contra a parte julgada improcedente dos embargos do devedor e, neste tópico, a execução é definitiva.

III. Recurso conhecido e provido".

(STJ, 4ª Turma, REsp n.º 264938, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. em 06/03/01, v.u., DJ de 28/05/01, p. 202).

No mesmo sentido, o precedente desta E. Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDESIGNAÇÃO DE LEILÃO. REAVALIAÇÃO DO BEM PENHORADO. IMPUGNAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL IMPROCEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. IMPOSSIBILIDADE.

I - Consoante dispõe a Lei n. 6.830/80, o auto de penhora deve conter a avaliação dos bens penhorados, avaliação esta que poderá ser impugnada, por quaisquer das partes, antes de publicado o edital de leilão (art. 13, caput e § 1º).

II - O momento oportuno para que a Agravante impugnasse a avaliação deu-se após sua intimação, ou seja, quando opostos os embargos à execução, tendo, em relação a esse aspecto, ocorrido a preclusão.

III - Face à aludida complementaridade dos sistemas de execução civil por título extrajudicial e fiscal vigentes, impende concluir-se pela possibilidade de concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal, desde que comprovado o preenchimento de todos os requisitos previstos pela novel legislação processual: a) requerimento expresso do embargante nesse sentido, submetido à apreciação do Juízo a quo; b) tempestividade; c) relevância dos fundamentos (plausibilidade); d) possibilidade do prosseguimento da execução causar grave dano de incerta ou difícil reparação; e) a segurança do juízo com bens suficientes para esse fim.

IV - O art. 520, do Código de Processo Civil, estabelece, como regra geral, a atribuição dos efeitos suspensivo e devolutivo às apelações, tendente a impedir a eficácia do provimento exauriente antes do julgamento do recurso, bem como aponta as exceções, em seus incisos I, II e IV a VII, nas quais o apelo será recebido, tão somente, no efeito devolutivo, produzindo a sentença, desde logo, seus efeitos. Dentre as mencionadas exceções encontra-se a hipótese do julgamento de improcedência dos embargos à execução (art. 520, V, do CPC), como é o caso na espécie.

V - Precedente desta Corte.

VI - Agravo de instrumento improvido"(grifei)

(AI n.º 2003.03.00.065233-6; Sexta Turma; Rel. Des. Fed. Regina Costa; DJF3 CJI DATA:31/05/2010 PÁGINA: 308)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS A EXECUÇÃO - PARCIALMENTE PROCEDENTES - APELAÇÃO - EFEITOS.

1. Da sentença que julga parcialmente procedentes os embargos à execução, cabe apelação apenas com efeito devolutivo nos termos do art. 520, V, CPC. Precedentes jurisprudenciais.

2. Agravo provido"

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AG n.º 74039, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. em 17/04/01, v.u., DJU de 22/08/01, p. 291).

Sobre o tema, o entendimento da doutrina:

"Barbosa Moreira (embora se referindo só à sentença de mérito, ao que já opusemos ressalva) sintetiza muito bem a situação: "Se os embargos haviam sido recebidos com suspensão da execução, a sentença que os julga improcedentes (isto é, os rejeita no mérito), enseja o prosseguimento do processo executivo, nos termos em que vinha correndo. Ainda que contra ela se interponha apelação, tal prosseguimento em nada será afetado, pois o recurso, tendo apenas o efeito devolutivo (art. 520, V), não suspende a eficácia da sentença de improcedência, nem portanto mantém a eficácia suspensiva dos recebimento dos embargos, que a sentença afastou.

A execução prossegue em caráter provisório, caso a sentença exequenda - que é proferida no anterior processo de conhecimento, não a que repeliu os embargos - esteja ainda sujeita a recurso (art. 587, 2ª parte); em caráter definitivo, na hipótese contrária, bem como na de título extrajudicial (art. 587, 1ª parte). A eventual pendência de recurso contra a sentença que julgou improcedentes os embargos não obsta à definitividade da execução; a esse recurso é que alude o art. 686, V, 2ª parte, por onde se vê que apesar dele, se promove, na execução pecuniária, a hasta pública- inconcebível se aquela fosse provisória (art. 588, II)."

(Questões sobre a Execução e os Embargos do Devedor, Edson Ribas Malachini, Ed. Revista dos Tribunais, p. 152/153)

Resulta claro, dos entendimentos acima mencionados, que a execução fundada em título extrajudicial é definitiva em razão de ser dotada de eficácia executiva a qual lhe é conferida pela lei, sem embargo de que não está presente causa de suspensão ou impedimento ao prosseguimento da ação executiva decorrente do processamento da apelação interposta contra a sentença de improcedência dos embargos à execução, porquanto recebida somente no efeito devolutivo.

Por outro lado, nos termos do art. 520, V, do CPC será recebida tão somente no efeito devolutivo a apelação interposta em face de sentença que "rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes".

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006993-49.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.006993-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : JOSE TOMAS DE REZENDE e outro
: EDIVALDO OLIVEIRA DE REZENDE
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PARANAIBA MS
No. ORIG. : 02006346520118120018 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, incumbiu a União Federal de efetuar o registro da penhora de imóvel no CRI competente, nos termos do art. 659, §5º, do CPC.

Aduz que tal rito não é aplicável ao feito de origem e, de acordo com a Lei de Execução Fiscal, em seu art. 7º, inciso IV, c/c artigo 14, cabe ao próprio oficial de justiça se dirigir ao cartório e averbar o registro de penhora na matrícula do imóvel constrito.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

O CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, "caput", e § 1º - A.

No caso dos autos, a agravante demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida.

Com efeito, os artigos 7º e 14 da Lei nº 6.830/80 tratam do registro da penhora realizada nas execuções fiscais. Do texto legal, infere-se que, deferida a inicial da execução fiscal, dentre outros comandos, o juiz determinará o registro da penhora ou do arresto do imóvel no respectivo registro de Imóveis competente.

Dessarte, o registro da penhora tem expressa previsão no artigo 14 da Lei n.º 6.830/80, e será realizado por meio

de mandado de registro a ser cumprido por oficial de justiça. No caso dos autos, foi penhorado um imóvel, conforme consta no auto de penhora e depósito de fl. 32-verso, sendo necessário o registro da penhora, por intermédio de mandado, para sua presunção absoluta e conhecimento de terceiros do ato praticado, conforme ensinam Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 7ª Edição, Editora Revista dos Tribunais, p. 1.023:

"... O registro da penhora no registro de imóveis caracteriza presunção absoluta (iuris et de iure) de que o ato da penhora chegou a conhecimento de terceiros, dada a publicidade dos registros imobiliários. Esse registro não é condição para existência, validade e eficácia do ato da penhora. Sua finalidade é dar conhecimento da penhora a terceiros".

Em outro sentido, para o fim de haver o adequado registro da penhora realizada sobre imóvel, "a Lei de Registros Públicos, em seu art. 167, I, 5, autoriza o registro das penhoras, arrestos e seqüestros de imóveis. A ordem para o registro da penhora de imóveis deve ser executada por mandado judicial apresentado ao Cartório de registro, nos termos do art. 221, IV, da Lei 6.015/73" (in Lei de Execução Fiscal comentada e anotada; Odmir Fernandes e outros; 4ª Edição; Editora Revista dos Tribunais).

Dessa forma, procedem as alegações da agravante, no sentido de determinar ao oficial de justiça que promova o registro da penhora do imóvel constricto, no cartório de registro de imóvel competente.

Diante da pacificação da matéria, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007359-88.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007359-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : LOTTI E LOTTI EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : SP053271 RINALDO JANUARIO LOTTI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00169747220134036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 414/419: a agravante formula pedido de reconsideração em face da decisão de fls. 409/410, por meio da qual, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, negou-se seguimento ao agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em mandado de segurança, recebeu tão somente no efeito devolutivo a apelação interposta em face de sentença que denegara a ordem.

Instada a manifestar-se, a agravada afirmou não ser possível a análise do pedido de sub-rogação do bem arrolado pelo montante da arrematação, tampouco sobre eventual impugnação da arrematação, na medida em que, por meio do presente recurso, pretende-se a atribuição de efeito suspensivo à apelação interposta.

Cumprido ressaltar que a agravante logrou registrar a carta de arrematação do bem arrolado perante o 5º Oficial de Registro de Imóveis, conforme fl. 44.

Por outro lado, destaco que o cancelamento do arrolamento, na forma como requerido pela agravante em sua petição de fls. 414/419, no âmbito do presente recurso, corresponde, em verdade, ao esvaziamento do julgamento, a seu tempo e modo, do mérito do recurso de apelação interposto, perante a E. 6ª Turma.

Dessarte, mantenho a decisão de fls. 409/410 por seus próprios fundamentos. Oportunamente, o feito será apresentado em mesa para julgamento pela E. 6ª Turma.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008807-96.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008807-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : FRANCISCO PADILHA BEZERRA NETO -EPP e outro
: FRANCISCO PADILHA BEZERRA NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LINS SP
No. ORIG. : 00034657920124036142 1 Vr LINS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, contra a r. decisão que, em execução fiscal, deferiu o pedido para a decretação de indisponibilidade de bens e direitos da agravada e respectiva comunicação, nos termos do art. 185-A, do CTN, tão somente em relação ao Bacenjud, Renajud e ARISP.

Alega, em síntese, que efetuadas todas as diligências no sentido de localizar bens do executado, estas restaram infrutíferas, impondo-se a aplicação do disposto no art. 185-A, do CTN com a decretação da indisponibilidade dos bens dos devedores pelo r. Juízo *a quo*. Aduz que a providência é necessária a fim de se evitar que o devedor adquira e posteriormente disponha de bens sem o conhecimento da Fazenda Nacional.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Dispõe o art. 185-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar nº 118, de 09 de fevereiro de 2005, que:

Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.
Grifei

A atual legislação prevê que o juiz pode decretar a indisponibilidade de bens do devedor do fisco; contudo, tal hipótese ocorre somente se, **citado o devedor**, este não pagar o débito nem nomear bens à penhora e não forem encontrados bens do executado, situação que deve ser demonstrada pela exequente, devendo o procedimento ocorrer preferencialmente através de meio eletrônico.

Desse modo, tendo sido esgotados todos os meios para localizar bens em nome da executada, passíveis de penhora de modo a garantir o juízo e possibilitar o prosseguimento da execução fiscal, é cabível a decretação de indisponibilidade de bens e direitos porventura existentes em nome dos devedores, nos termos do disposto no art. 185-A, do CTN.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 185-A DO

CTN. ESGOTAMENTO DOS MEIOS NECESSÁRIOS PARA BUSCA DE BENS PENHORÁVEIS. NECESSIDADE.

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 BacenJud, disciplinada no art. 655-A do CPC (redação conferida pela Lei n. 11.382/2006). Aquele 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. Consoante a jurisprudência do STJ, a aplicação da referida prerrogativa da Fazenda Pública pressupõe a comprovação do esgotamento das diligências para localização de bens do devedor" (AgRg no REsp 1.356.796/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 7.3.2013, Dje de 13.3.2013).

2. Na via especial, não cabe a análise de tese recursal que demande a revisão dos elementos fático-probatórios insertos nos autos. Inteligência da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 2ª Turma, AgRg no AREsp 421994, Rel. Min. Og Fernandes, v.u., DJe 06/12/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE PATRIMONIAL. 1. A decretação de indisponibilidade de bens está jungida no poder geral de cautela do magistrado e tem por objetivo garantir a liquidez patrimonial dos executados. 2. São requisitos para ser decretada a indisponibilidade patrimonial, nos termos do artigo 185-A do CTN, a citação do devedor; o não pagamento; o não oferecimento de bens à penhora; e a não localização de bens penhoráveis. 3. Tendo em vista que as diligências até o momento concluídas não restaram frutíferas, a expedição de ofícios à Corregedoria-Geral da Justiça do Estado de São Paulo, à Companhia Brasileira de Liquidação e Custódia (CBLC) e ao DETRAN é medida que se impõe, já que são órgãos que promovem o registro e a transferência de bens e ações, nos termos da lei. 3. Agravo a que se dá provimento.

(TRF3, 4ª Turma, AI nº 0000445-76.2012.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, v.u., e-DJF3 28/06/2012)

No caso vertente, observo que os executados foram citados, porém não pagaram o débito ou indicaram bens à penhora (fls. 131); não foram localizados bens de sua propriedade aptos a garantir o débito e a exequente também pesquisou junto aos sistemas Renavan, Doi, sendo as diligências negativas. A penhora via sistema Bacenjud e Renajud também restaram infrutíferas.

A agravante, nesse passo, requereu a decretação da indisponibilidade dos bens do devedor e a respectiva comunicação aos órgãos e entidades que promovem o registro e a transferência de bens, o que foi indeferido, ensejando a apresentação do presente recurso.

Muito embora já tenha decidido, em casos semelhantes, que a exequente deve demonstrar a efetividade da medida pleiteada (AI nº 2010.03.00030765-0), especialmente no tocante à decretação de indisponibilidade de bens em todos os órgãos que promovem a transferência de bens, entre eles, Marinha, Aeronáutica, Departamento Nacional de Registro do Comércio, etc., revejo o posicionamento anteriormente adotado e passo a colher o entendimento da E. 6ª Turma, desta Corte Regional, no sentido da decretação da indisponibilidade de bens e direitos e a respectiva comunicação a todos os órgãos indicados que promovem o registro e transferência de bens.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para decretar a indisponibilidade de bens do agravado, com a comunicação a todos os órgãos indicados pela exequente que promovem o registro de transferência de bens, mediante a expedição dos respectivos ofícios.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009480-65.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009480-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OSWALDO BEGHINI e outros
: TANIA MARIA CARVALHO AMADEU BEGHINI
: VIACAO GAIVOTA LTDA
ADVOGADO : SP078626 PAULO ROBERTO DELLA GUARDIA SCACHETTI
No. ORIG. : 05.00.02963-8 2 Vr SERRA NEGRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face da r. sentença de fls. 259/264, proferida em 14/08/2013, que acolheu a exceção de pré-executividade e reconheceu a prescrição intercorrente em relação aos sócios e extinguiu a execução fiscal nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil. A Fazenda Nacional foi condenada no pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 3.000,00. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 35.049,58 (fls. 02).

Inconformada, apela a União requerendo a reforma da sentença sob o fundamento de que não ocorreu a prescrição, uma vez que foi desconsiderada a suspensão da execução no período em que a executada aderiu a programa de parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009 (fls. 274/281).

Deu-se oportunidade para resposta ao recurso.

É o relatório.

DECIDO.

Tratando-se de *exceção de pré-executividade* que logrou êxito, com extinção da execução, *ad cautelam* dou por interposta a remessa oficial (inciso I do artigo 475 do Código de Processo Civil).

Conforme consta nos autos a empresa executada foi citada em **15/04/2005** (fls. 20vº), mas apenas em **outubro/2012** houve o pedido de inclusão dos sócios no polo passivo da ação (fls. 209/2012), ou seja, mais de 05 (cinco) anos depois da citação da empresa executada.

É certo que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça sustenta que a pretensão ao redirecionamento da execução contra os sócios deve ser exercida impreterivelmente nos cinco anos posteriores à citação da pessoa jurídica, e para esse fim entende serem desinfluentes os eventos ocorridos durante o curso da execução fiscal. Todavia, não pode ser invariavelmente assim, sob pena de o credor restar prejudicado quando a ele não pode ser imputada qualquer inércia, como ocorre no caso dos autos em que a exigibilidade do débito exequendo restou suspensa à conta da adesão da executada a programa de parcelamento; nessa singularidade não há que se falar em inércia da Fazenda Pública no desempenho do direito de postular a citação dos sócios como coobrigados, capaz de render a ocorrência de prescrição.

Nesse sentido colaciono precedentes desta Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA.

1. 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.

2. 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.

3. 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.

4. No caso vertente, a análise dos autos revela que após a citação ocorrida em 20/12/2002 (fls. 23), a executada

aderiu ao Parcelamento Especial-PAES em 22/08/2003, que perdurou até 31/08/2006, conforme extrato de fls. 74; a adesão a parcelamento implica em prática de 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.

5. Descumprido o referido acordo, e com o vencimento automático das demais parcelas, foi retomada a fruição do prazo prescricional quinquenal. 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.

6. Ocorre que, tendo a Fazenda Nacional constatado a dissolução irregular da empresa executada, com a sua não localização quando do cumprimento do mandado de penhora, pleiteou o redirecionamento da execução para os sócios-gerentes em 29/03/2011, ao que se seguiu a decisão impugnada.

7. Considerando-se que entre o termo inicial de contagem do prazo prescricional intercorrente, qual seja, a exclusão da empresa executada do PAES, ocorrido em 31/08/2006 e o pleito de redirecionamento do feito para o responsável tributário em 29/03/2011, não decorreu lapso temporal superior a 5 (cinco) anos, impõe-se a reforma da r. decisão de primeiro grau.

8. Assim, deve o d. magistrado de origem analisar o pedido da Fazenda Nacional de redirecionamento do feito para o sócio gerente, sob pena de supressão de instância.

9. Agravo de instrumento parcialmente provido

(AI 0017327-79.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, Sexta Turma, j. 12/09/2013, DJ 20/09/2013) PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557 DO CPC. AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. EXCEÇÃO DE PRÉ - EXECUTIVIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. INOCORRÊNCIA. PARCELAMENTO DO DÉBITO. REFIS. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO.

- Consoante iterativa jurisprudência, o marco interruptivo da prescrição dá-se com o despacho da citação da ação movida em face da empresa executada, que, regra geral, retroage a data da propositura da ação, sendo lícito afirmar, com o respaldo na jurisprudência consolidada, que, em se tratando de responsabilidade tributária, em havendo interrupção da prescrição com relação a um dos devedores solidários alcança os demais, ex vi do art. 125, III, do CTN.

- Diz-se prescrição intercorrente aquela operada no curso do processo em decorrência da inércia da exequente. Isso evita que se crie, por via oblíqua, o crédito imprescritível, o que malfez, em última análise, o princípio da segurança jurídica em seu vértice subjetivo, que visa proteger a confiança no tráfego jurídico.

- O pedido de redirecionamento ocorreu em 30 de julho de 2010 (fls. 73/75) e a citação da empresa executada, como restou incontroverso, deu-se em 25 de fevereiro de 1999 (fls. 123).

- Pelo que se verifica das reiteradas petições da agravante no feito subjacente, com os respectivos despachos de deferimento pelo Juízo "a quo" (fls. 20/43), o feito encontrava-se suspenso em virtude do parcelamento do débito através do Programa de Recuperação Fiscal - REFIS desde o primeiro deferimento pelo Juízo "a quo" em 13.03.2002 (fls. 30), até 15.07.2008 quando a ora agravante requereu o prosseguimento da execução em razão da exclusão da executada do REFIS (fls. 98).

- In casu, não ocorreu a prescrição intercorrente acolhida pela decisão agravada, visto que o parcelamento do débito interrompeu o prazo prescricional.

-Agravo legal improvido.

(AI 0008356-08.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Mônica Nobre, Quarta Turma, j. 27/02/2014, DJ 20/03/2014) Nesse âmbito pode ser invocado recente posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, tomado em julgamento de recurso representativo de controvérsia, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. VIABILIDADE. ART. 219, §5º, DO CPC. CITAÇÃO. INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 7 DO STJ.

1. A configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação. Antes, também deve ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente.

2. A Primeira Seção desta Corte também já se pronunciou sobre o tema em questão, entendendo que "a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário" (REsp n. 1102431 / RJ, DJe 1.2.10 - regido pela sistemática do art. 543-C, do CPC). Tal entendimento, *mutatis mutandis*, também se aplica na presente lide.

3.....

4.....

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1.222.444/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 25/04/2012)

Realmente, a prescrição é a "penalidade" imposta ao litigante desidioso, decorrente da inércia em manejar o direito de ação dentro de um certo tempo. Se a exigibilidade do crédito tributário encontrava-se suspensa em razão de cumprimento de parcelamento, a Fazenda Pública não tinha como postular a citação dos sócios da empresa embargante; não se vislumbra inércia capaz de invocar a prescrição.

Ora, se a "...jurisprudência do STJ é no sentido de que o termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagração do princípio universal da actio nata" (AgRg no REsp 1100907/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2009, DJe 18/09/2009) resta claro que na especificidade do caso não nasceu lesão para a Fazenda Federal enquanto a exigibilidade do crédito permaneceu suspensa à conta de parcelamento.

Por outro lado, é cediço que a adesão da empresa a programa de parcelamento (causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário nos termos do artigo 151, VI, do Código Tributário Nacional) implica ato inequívoco de reconhecimento do débito pelo devedor (causa interruptiva do prazo de prescrição conforme dispõe o artigo 174, parágrafo único, IV, do Código Tributário Nacional).

E uma vez interrompido o prazo prescricional por adesão a programa de parcelamento, sua recontagem se dará por inteiro a partir do inadimplemento formalizado do mesmo, pois somente a partir de então é que se pode falar em exigibilidade do crédito tributário.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é unânime quanto ao tema ora em discussão:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO. IMPOSSIBILIDADE ANTE A EXISTÊNCIA DE CAUSA DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. REFIS. EXCLUSÃO. COMPETÊNCIA. COMITÊ GESTOR DO PROGRAMA. ÔNUS DA PROVA.

1. O art. 5º da Lei 9.964/2000, que instituiu o Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, dispõe sobre a competência para determinar a exclusão do contribuinte é do Comitê Gestor do Programa.

2. O deferimento administrativo do parcelamento do débito tributário é causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, considerado o termo a quo o momento em que é homologada a inclusão do contribuinte no Programa de Recuperação Fiscal.

3. A suspensão da exigibilidade obsta Fazenda de promover Execução Fiscal para sua cobrança.

4. Deveras, descumpridas as regras previstas na legislação de regência, o contribuinte fica sujeito a exclusão do Programa, a cargo do Comitê Gestor do REFIS, facultando-se, a partir de então, à Fazenda ajuizar Executivo Fiscal em face do contribuinte.

5. Recurso Especial desprovido.

(REsp. 608149/PR, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, j. 09/11/2004, DJ 29/11/2004)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. ALEGADA AFRONTA AO ART. 191 DO CC/2002. ARESTO ATACADO FULCRADO NO ART. 146, III, "B", DA CF/88. ENFOQUE CONSTITUCIONAL DA MATÉRIA. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PARCELAMENTO. INTERRUPTÃO.

1. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar controvérsia fundada em matéria de natureza constitucional.

3. A confissão e o parcelamento da dívida tributária ensejam a interrupção, e não a suspensão, do prazo prescricional (art. 174, p. único, do CTN, c/c a Súmula 248/TFR), o qual recomeça a fluir, em sua integralidade, no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado. Nesse sentido: AgRg nos EREsp 1.037.426/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 1º.6.2011.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido.

(REsp 1290015/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/02/2012, DJe 14/02/2012)

TRIBUTÁRIO. REFIS. PRESCRIÇÃO. INADIMPLEMENTO. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO. ART. 5º, § 2º, DA LEI N. 9.964/2000. PUBLICAÇÃO DE PORTARIA DO COMITÊ GESTOR DO REFIS.

- Havendo o inadimplemento do pactuado no Programa de Recuperação Fiscal - Refis, o contribuinte será excluído do programa por intermédio de Portaria do Comitê Gestor, após o que haverá a exigibilidade do crédito tributário consolidado e o início do prazo prescricional.

- Recurso especial provido para afastar a prescrição.

(REsp 1046689/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/06/2008, DJe 06/08/2008)

PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO NÃO CARACTERIZADA. EXECUÇÃO FISCAL. REFIS. CONFISSÃO DA DÍVIDA. CAUSA INTERRUPTIVA DA PRESCRIÇÃO (ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO IV, DO CTN).

1. Alega-se ofensa ao 535, inciso II, do Código de Processo Civil, porque o acórdão recorrido não teria se manifestado especificamente em relação ao fato de que a adesão ao Refis é causa de interrupção da prescrição,

independentemente de ter sido consolidado o parcelamento. Todavia, o Tribunal a quo, ainda que sucintamente, examinou tal assertiva, entendendo que a adesão ao Refis não configurou hipótese de interrupção da prescrição, porque não foi perfectibilizada.

2. A confissão espontânea de dívida com o pedido de adesão ao Refis representa um inequívoco reconhecimento do débito, nos termos do art. 174, IV, do CTN, ainda que o parcelamento não tenha sido efetivado.

3. Recurso especial provido em parte.

(REsp 1162026/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/08/2010, DJe 26/08/2010)

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - FAZENDA PÚBLICA - ADESÃO AO REFIS - INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL.

1. Na hipótese dos autos, houve confissão espontânea de dívida com pedido de parcelamento para aderir ao Refis, interrompendo o lapso da prescrição, porque inequívoco o reconhecimento do débito (art. 174, IV, do CTN).

Durante o período em que promoveu o pagamento das parcelas, o débito estava com sua exigibilidade suspensa, voltando a ser exigível a partir do inadimplemento - reiniciando o prazo prescricional.

2. 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 (Súmula 248 do extinto Tribunal Federal de Recursos).

Precedentes. Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl no REsp 964.745/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2008, DJe 15/12/2008)

Destarte, considerando-se a adesão da executada ao programa de parcelamento (REFIS da Crise - Lei nº 11.941/2009) no período de dezembro/2009 a dezembro/2011 (fls. 254) e o pedido da exequente de redirecionamento da execução aos sócios em 05/10/2012 (fls. 209/212), não há que se falar em prescrição (artigo 174, parágrafo único, IV, do Código Tributário Nacional).

Pelo exposto, **dou provimento ao recurso** com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, devendo os autos retornar à Vara de origem para o seu regular processamento.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28646/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013424-98.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.013424-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP074928 EGLE ENIANDRA LAPRESA e outro
APELADO(A) : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS
ADVOGADO : SP160439 ELIZANDRA MARIA MALUF CABRAL
No. ORIG. : 00134249820064036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos pela Fazenda Pública do Município de Campinas à decisão de fl. 72/72v, disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal em 19/02/2014, que, com fulcro no artigo 557 do

CPC, negou provimento à apelação interposta pela Caixa Econômica Federal (CEF) contra sentença que extinguiu a execução fiscal, deixando de condenar a Fazenda Pública do Município de Capinas em honorários advocatícios. Decisão não submetida à remessa oficial.
Alega-se tão somente presente erro material na decisão embargada na indicação das partes.
À fl. 83, foi determinada a retificação da autuação.
Por conseguinte, suprido o vício apontado, prossiga-se..
Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001610-27.2009.4.03.6124/SP

2009.61.24.001610-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : NADIA LIMA MARTINS e outro
: ROSANGELA ALVES DE LIMA MARTINS
ADVOGADO : SP108881 HENRI DIAS e outro
APELADO(A) : Universidade Camilo Castelo Branco UNICASTELO
ADVOGADO : SP247981 MICHELE CRISTINA DE OLIVEIRA HORTA

DESPACHO

Manifeste-se a impetrante, no prazo de 10 (dez) dias, se subsiste interesse no prosseguimento da presente ação, em virtude do lapso temporal decorrido entre a impetração e o julgamento do recurso, sob pena de reconhecimento da ausência de interesse recursal.
Intime-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007108-32.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.007108-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : DANILO PERINA THOMAZ
ADVOGADO : SP294651 RAPHAEL DONIZETE DUARTE DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : INSTITUTO METODISTA DE ENSINO SUPERIOR
ADVOGADO : SP217836 ANDRE RICARDO IZEPE
No. ORIG. : 00071083220124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, impetrado em 16/10/2012, objetivando a renovação da matrícula do impetrante no 8º período da Faculdade de Jornalismo da Universidade Metodista Instituto de Ensino Superior, tendo em vista ter sido impedido pela autoridade impetrada de efetuar-la por estar em débito com as mensalidades

dos meses de fevereiro a junho de 2012, apesar de ter firmado acordo renegociando a dívida, bem como pela intempestividade do pedido de matrícula.

Da decisão que indeferiu a liminar, foi interposto o agravo de instrumento 003437-14.2012.4.03.0000, no qual foi deferido o efeito suspensivo.

O r. Juízo *a quo* denegou a segurança. Sem condenação em honorários advocatícios.

Apelou o impetrante, alegando possuir direito líquido e certo de acesso ao ensino superior, por não ser inadimplente.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

Inicialmente, observo que às fls. 56, a autoridade impetrada noticiou, em 3/12/2012, o não pagamento da parcela do acordo efetuado entre as partes, vencida em 03/11/2012, fato este não devidamente refutado pelo impetrante, caracterizando, assim, o seu estado de inadimplência.

Destarte, o cerne da presente discussão volta-se ao direito do aluno inadimplente à matrícula e se o indeferimento da renovação da matrícula poderia ser considerado penalidade pedagógica, vedada pela Medida Provisória n.º 1.890/99, tantas vezes reeditada, atual Lei n.º 9.870/99.

Disponha o art. 7º, da então Medida Provisória n.º 1890-64/99:

Art. 7º. São proibidas a suspensão de provas escolares, a retenção de documentos escolares, inclusive os de transferência, ou a aplicação de quaisquer outras penalidades pedagógicas, por motivo de inadimplemento.

A redação original do dispositivo incluía o indeferimento de renovação de matrícula dos alunos e teve sua eficácia suspensa por cautelar concedida pelo Supremo Tribunal Federal na ADIN n.º 1.081-6/DF.

A decisão da Corte Excelsa, embora em sede cautelar, vem a confirmar o entendimento de que a não renovação de matrícula de aluno inadimplente não se caracteriza como penalidade pedagógica.

E nem poderia ser outra a interpretação.

A educação é direito garantido constitucionalmente, contudo, a instituição de ensino particular, no caso a universidade em questão, depende de recursos oriundos das mensalidades escolares para fazer face às despesas com a manutenção da infraestrutura necessária à prestação de serviços de educação, incluindo-se o pagamento de professores, pessoal administrativo, material pedagógico, entre outros.

Se o aluno não tem condições de arcar com o pagamento das mensalidades e taxas cobradas dentro dos parâmetros permitidos pela lei, não está a escola particular obrigada a lhe oferecer o ensino gratuito.

A própria Constituição Federal, em seu artigo 206, inciso III, estabelece a coexistência de instituições públicas e privadas de ensino e o Código Civil, em seu artigo 1.130, por seu turno, dispõe que não cumprindo uma das partes a sua obrigação, esta não poderá exigir da outra parte contratante que cumpra o que lhe cabe.

É certo que mesmo as escolas particulares são obrigadas a assegurar o ensino gratuito a pessoas carentes, através da concessão de um número limitado de bolsas de estudo, que não é o caso da Impetrante.

Este é o entendimento sufragado por esta Colenda Sexta Turma, *verbis*:

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. INADIMPLÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE REMATRÍCULA.

1. A Constituição Federal coloca 'a latere' das instituições públicas, as particulares, que baseando-se na livre iniciativa, deverão se conformar a condições, que podem ser denominadas de poder de polícia do Estado, que são: o cumprimento das normas gerais da educação nacional e autorização e avaliação de qualidade pelo Poder Público (artigo 209, CF).

2. O Colendo Supremo Tribunal Federal, na ADIN n.º 1081-6, concedeu liminar no sentido de suprimir do artigo 5.º da MP n.º 524, de 07.06.94, expressão que obrigava a instituição de ensino a matricular aluno inadimplente.

3. A Lei n.º 9.870/99, fruto da conversão da Medida Provisória n.º 524, não mais contém dispositivo que obrigue estabelecimento particular de ensino a matricular aluno inadimplente (art. 6.º e § 2.º, Lei n.º 9.870/99).

4. Agravo de instrumento provido para cassar a liminar concedida.

(TRF3, Sexta Turma, AGI n.º 2000.03.00.049547-3, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 18.10.00, DJU 07.02.01)

Portanto, o ato impugnado está fora do alcance das vedações do art. 6º, da Lei n.º 9.870/99, de sorte que não há que se falar em lesão ou ameaça de lesão a direito, por ato ilegal ou abusivo da autoridade impetrada.

Aliás, esta mesma lei ratifica tal entendimento, dispondo em seu artigo 5º:

Art. 5º - Os alunos já matriculados, salvo quando inadimplentes, terão direito à renovação das matrículas,

observado o calendário escolar da instituição, regimento da escola ou cláusula contratual. (destaque nosso)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008537-72.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008537-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : RENATO ELIAS SAAB DESIGN EIRELI-EPP
ADVOGADO : SP234721 LUIS HELENO MONTEIRO MARTINS e outro
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00048269220144036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Observo inicialmente que a parte agravante não instruiu o recurso com peças autenticadas.

O artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil exige que o instrumento seja formado com algumas peças que a lei reputa essenciais ao exame da insurgência manifestada, sem prejuízo de outras que caso-a-caso sejam necessárias para a compreensão do caso submetido a revisão pelo Tribunal.

Este Relator entende que tais peças devem ser apresentadas ao Tribunal devidamente autenticadas em uma das formas previstas no artigo 365 do Código de Processo Civil para que possam desfrutar de credibilidade até prova em contrário.

Assim, deve a agravante providenciar a necessária regularização que poderá se dar na forma de juntada de declaração de autenticidade pelo próprio advogado sob sua responsabilidade pessoal (art. 365, IV, CPC).

Prazo: 05 (cinco) dias improrrogáveis, sob pena de ser negado seguimento ao agravo.

Intime-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008854-70.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008854-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : ESTRE AMBIENTAL S/A
ADVOGADO : SP197618 CARINA ELAINE DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Estre Ambiental S/A**, inconformada com a decisão de f. 113-116 dos autos da demanda ordinária de n.º 0005133-46.2014.403.6100, que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, consistente na reabertura de prazo para defesa na via administrativa nos autos do processo n.º 10880.721.826/2010-81.

Segundo o MM. Juiz de primeiro grau, "nada impede legalmente que, embora anteriormente tenha recebido intimações pessoais ou por via postal, seja procedida a intimação eletrônica, uma vez que não existe ordem de preferência entre os meios de intimação" (f. 31).

Sustenta a agravante que:

- a) desde a fase de fiscalização relativa ao aludido processo administrativo até a decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamentos, todas as intimações foram realizadas pessoalmente ou por via postal;
- b) a agravada inovou ao intimá-la do acórdão proferido pela segunda instância administrativa (CARF/DF) por meio eletrônico e, "não bastasse isso, a intimação da Agravante no presente caso se deu de forma 'presumida', pois na realidade como ela não acessou sua Caixa Postal no prazo de 15 dias estabelecido no Decreto n.º 70.235/72, art. 23, § 2º, inciso III, alínea 'a', presumiu-se que ela teve ciência da decisão proferida pelo CARF/DF em virtude do decurso do prazo legal" (f. 7);
- c) embora desde 2006 tenha habilitado seu domicílio tributário eletrônico junto à Receita Federal, até a decisão proferida pelo CARF/DF "*não tinha recebido uma única intimação sequer através de seu domicílio eletrônico*" (f. 6), de modo que "*não consultava com frequência sua Caixa Postal, pois não tinha expectativa alguma de que viesse a ser intimada desta forma*" (f. 7);
- d) não contesta a validade da intimação eletrônica, tampouco a inexistência de ordem de preferência entre os meios possíveis, mas, sim, a mudança de critério no curso do processo administrativo, o que gera insegurança jurídica;
- e) a intimação eletrônica "presumida" viola os princípios da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal;
- f) qualquer que seja a forma adotada para intimação, ela deve "*assegurar a certeza da ciência do interessado, não bastando uma ciência presumida*" (f. 11), conforme estabelece o art. 26, § 3º, da Lei n.º 9.784/99.

Assim, pede-se a suspensão da decisão agravada e, por conseguinte, a reabertura do prazo para defesa na esfera administrativa nos autos do processo n.º 10880.721.826/2010-81.

É o sucinto relatório. Decido.

Pretende a agravante a devolução do prazo para oferecer defesa na via administrativa e, para tanto, aduz que todas as intimações realizadas no processo administrativo n.º 10880.721.826/2010-81 deram-se sempre na forma pessoal ou por via postal, de modo que a intimação por meio eletrônico representa inovação que ofende seu direito de defesa.

Ocorre que, como a própria agravante reconhece, desde que foi habilitada no sistema eletrônico junto à Receita Federal, poderia receber intimações por este meio; do mesmo modo, é ciente também de que não existe ordem de preferência entre as diferentes formas de intimação.

De fato, nesse sentido, o § 3º do art. 23 do Decreto n.º 70.235/1972 estampa a regra de que "os meios de intimação

previstos nos incisos do caput deste artigo não estão sujeitos a ordem de preferência".

Conclui-se daí que da prática decorrente de uma liberalidade da Administração (ou seja, proceder a intimação na forma pessoal ou por via postal) não deflui direito líquido e certo de a agravante ser intimada apenas numa ou noutra modalidade, inviabilizando-se com isso a realização do ato por meio eletrônico.

Realmente, não procede a alegação da agravante no sentido de que houve uma "mudança do critério de intimação", haja vista que as diversas modalidades estão previstas na legislação de regência, não havendo, como dito alhures, primazia de uma forma em relação à outra. Ou seja, o ato é válido em qualquer de suas formas.

Deveras, caberia à agravante acessar o sistema eletrônico da Receita Federal para tomar conhecimento de eventuais comunicações que lhe são dirigidas; do contrário, a que se prestaria habilitar-se no e-CAC?

Nesse passo, o que se verifica, no presente caso, é que não há ilegalidade na intimação feita por meio eletrônico, em nada importando que as anteriores tenham sido realizadas pessoalmente ou por via postal.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009088-52.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009088-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO : CELINA RUTH CARNEIRO PEREIRA DE ANGELIS e outro
AGRAVADO : UNIMED DE SAO JOSE DOS CAMPOS COOPERATIVA DE TRABALHO
MEDICO
ADVOGADO : SP276488A LILIANE NETO BARROSO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00040981320124036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

2014.03.00.009190-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : RENATO SANINI
ADVOGADO : MS007906 JAIRO PIRES MAFRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SJJ> MS
No. ORIG. : 00002114720144036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, em ação anulatória de débito fiscal ajuizada com o objetivo de suspender a exigibilidade "de multas aplicadas e cobradas por meio da execução fiscal nº 815-49.2011.8.11.0092, em trâmite perante a Comarca de Alto Taquari - MT" (fl. 92).

Com alegações envolvendo a ausência de higidez do lançamento tributário, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Dispõe o caput e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"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." (grifei)

Vê-se, portanto, que o CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, caput, e § 1º-A. A ação anulatória de crédito já constituído, desacompanhada do depósito integral, não enseja a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nem inibe o credor de ajuizar a execução fiscal, situação que, prima facie, afasta a plausibilidade do direito invocado pela agravante.

Nesse sentido são os precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste E. Tribunal, a saber:

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR, PERANTE O STJ, VISANDO À ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL DEFINITIVAMENTE JULGADO, OU, SUCESSIVAMENTE, A SUSPENSÃO DO CURSO DA EXECUÇÃO FISCAL. DESCABIMENTO.

1. Definitivamente apreciado o recurso cujo efeito suspensivo se buscou garantir, verifica-se, na hipótese, a perda do interesse de agir para propor medida cautelar inominada.

2. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário, a fim de inibir atos executórios, em sede de execução fiscal já instaurada, somente é possível mediante o depósito integral e em dinheiro do valor do tributo questionado, nos termos do art. 151, II do CTN. Reforça tal conclusão o art. 38 da Lei de Execuções Fiscais, que exige, para efeito de discussão de débito inscrito em dívida ativa nos autos de ação anulatória, o "depósito preparatório do valor do débito, monetariamente corrigido e acrescido dos juros e multa de mora e demais encargos". No mesmo sentido também o enunciado da Súmula 112/STJ, de seguinte teor: "O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro".

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ; AGRMC nº 12538/MS; 1ª Turma; rel. Min. Teori Albino Zavascki; DJ 17/05/2007)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL - SUSPENSÃO DO FEITO - IMPOSSIBILIDADE - ARTIGO 38 DA LEI Nº 6.830/80 - DEPÓSITO PREPARATÓRIO DO VALOR DO DÉBITO.

1. Rejeita-se a preliminar suscitada pela agravada, relativamente a negativa de seguimento do agravo, por não estar o mesmo instruído com cópias autenticadas do feito principal. Com efeito, o procurador da agravante, às fls. 15, responsabilizou-se pela autenticidade das cópias que instruem o recurso, sendo perfeitamente cabível, por analogia, a aplicação do disposto no artigo 544, § 1º, do CPC. Além do mais, a agravada não demonstrou que as cópias que instruem a exordial estão em desconformidade com aquelas que estão juntadas ao feito principal.

2. Prejudicado o agravo regimental.

3. A propositura de ação anulatória, sem que tenha sido efetuado o depósito prévio e integral do valor em

discussão, conforme determina o artigo 38 da Lei nº 6.830/80, não obsta o ajuizamento da execução fiscal junto ao Juízo especializado, dada a finalidade diversa dos feitos.

4. Precedentes jurisprudenciais do C. STJ e desta Sexta Turma: RESP nº 726309/RS, 1ª Turma, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, julgado em 09/05/2006, DJ 25.05.2006, pág. 166; AG nº 2003.03.00.005161-4/SP, rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, julgado em 17/09/2003, DJU 03/10/2003, pág. 842.

5. No caso vertente, a agravante não logrou comprovar haver realizado o depósito judicial exigido pelo artigo 38 da referida norma legal.

6. Agravo regimental prejudicado. Preliminar afastada. Agravo de instrumento a que se nega provimento." (TRF3; AG nº 200703000105112/SP; Des. Fed. Lazarano Neto; DJ 09/05/08)

Impende destacar que o C. STJ se manifestou sobre o tema no REsp nº 962.838/BA pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, a saber:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AJUIZAMENTO DE AÇÃO ANULATÓRIA DO CRÉDITO FISCAL. CONDICIONAMENTO AO DEPÓSITO PRÉVIO DO MONTANTE INTEGRAL. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. A propositura de ação anulatória de débito fiscal não está condicionada à realização do depósito prévio previsto no art. 38 da Lei de Execuções Fiscais, posto não ter sido o referido dispositivo legal recepcionado pela Constituição Federal de 1988, em virtude de incompatibilidade material com o art. 5º, inciso XXXV, verbis: "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

2. "Ação anulatória de débito fiscal. art. 38 da lei 6.830/80. Razoável a interpretação do aresto recorrido no sentido de que não constitui requisito para a propositura da ação anulatória de débito fiscal o depósito previsto no referido artigo. Tal obrigatoriedade ocorre se o sujeito passivo pretender inibir a Fazenda Pública de propor a execução fiscal. Recurso extraordinário não conhecido." (RE 105552, Relator Min. DJACI FALCAO, Segunda Turma, DJ 30-08-1985)

3. Deveras, o depósito prévio previsto no art. 38, da LEF, não constitui condição de procedibilidade da ação anulatória, mas mera faculdade do autor, para o efeito de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151 do CTN, inibindo, dessa forma, o ajuizamento da ação executiva fiscal, consoante a jurisprudência pacífica do E. STJ. (Precedentes do STJ: AgRg nos EDcl no Ag 1107172/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 11/09/2009; REsp 183.969/SP, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2000, DJ 22/05/2000; REsp 60.064/SP, Rel. Ministro DEMÓCRITO REINALDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/04/1995, DJ 15/05/1995; REsp 2.772/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/1995, DJ 24/04/1995)

4. 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.

5. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (grifei)

(Primeira Seção; Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 18/12/2009)

Por outro lado, verifico a necessidade de produção de provas em contraditório, razão pela qual, apenas com os argumentos e documentos trazidos no presente agravo, torna-se inviável a sua suspensão prévia.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009452-24.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009452-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 12/05/2014 548/682

AGRAVANTE : DIFUSAO BRASILEIRA DA MODA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP178965 RICARDO LEON BISKIER e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : SP149757 ROSEMARY MARIA LOPES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00137586120074036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto por DIFUSÃO BRASILEIRA DA MODA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA contra a decisão de fl. 30 (fl. 128 da execução fiscal originária) que deferiu pedido formulado pela exequente para autorizar a **substituição da penhora** então incidente sobre estoque rotativo (cem calças femininas avaliadas em R\$ 60,00 cada) por ativos financeiros (BACENJUD).

Nas razões recursais a agravante sustenta, em resumo, que a penhora via BACENJUD configura medida ilegal e extremamente gravosa.

Alega que restaram bloqueados valores destinados ao fluxo de caixa, despesas operacionais, tributárias, e folha de salário de funcionários (bens impenhoráveis), de modo que a manutenção da indisponibilidade dos ativos financeiros implicará na paralisação das atividades empresariais.

Pede a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

O artigo 15 da Lei das Execuções Fiscais que:

Art. 15 - Em qualquer fase do processo, será deferida pelo Juiz:

I - ao executado, a substituição da penhora por depósito em dinheiro ou fiança bancária; e

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.

Da leitura do referido texto legal extrai-se que a Fazenda Pública tem a prerrogativa de requerer a substituição dos bens penhorados por outros em qualquer tempo e independente da concordância do executado.

Já ao executado resta apenas a possibilidade de substituição da penhora por depósito em dinheiro ou fiança bancária.

Ademais, a pretensão da parte agravante não tem a mínima justificativa válida, porque 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, inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que "outros bens" devem ser perscrutados para fins de constrição "antes" do dinheiro.

Neste sentido encontra-se pacificada no STJ, consoante se verifica dos seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. OFERECIMENTO DE PRECATÓRIO JUDICIAL. RECUSA FUNDADA NA INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL. LEGITIMIDADE. PENHORA ONLINE. BACEN-JUD. REGIME DA LEI 11.382/2006. CONSTRIÇÃO VIÁVEL, INDEPENDENTEMENTE DA EXISTÊNCIA DE OUTROS BENS PASSÍVEIS DE PENHORA.

1. A orientação da Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhorados) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do CPC e no art. 11 da Lei 6.830/80. Assim, não obstante o precatório seja um bem penhorável, a Fazenda Pública pode recusar a nomeação de tal bem, quando fundada na inobservância da ordem legal (REsp 1.090.898/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 31.8.2009 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC).

2. A Corte Especial/STJ, ao apreciar o REsp 1.112.943/MA (Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe de 23.11.2010), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, confirmou a orientação no sentido de que, no regime da Lei 11.382/2006, não há mais necessidade do prévio exaurimento das diligências para localização de bens do devedor, para se efetivar a penhora online.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1365714/RO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2013, DJe 01/04/2013)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE PRECATÓRIO À PENHORA. POSSIBILIDADE DE RECUSA PELA EXEQUENTE. RESP 1.090.898/SP, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. SÚMULA 168/STJ.

1. "Não se equiparando o precatório a dinheiro ou fiança bancária, mas a direito de crédito, pode o Fazenda Pública recusar a substituição por quaisquer das causas previstas no art. 656 do CPC ou nos arts. 11 e 15 da

LEF".(REsp 1.090.898/SP, rel. Ministro Castro Meira, DJe 31/8/09). Entendimento que se aplica tanto aos casos de pedido de substituição da penhora, como de recusa à primeira nomeação.

2. "Não cabem embargos de divergência quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." (Súmula 168/STJ) 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg nos EAREsp 42.332/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/03/2013, DJe 20/03/2013)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRECATÓRIO. OFERECIMENTO. RECUSA DO CREDOR. POSSIBILIDADE. PENHORA ONLINE. BACENJUD. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. PEDIDO DE CONSTRIÇÃO EFETIVADO APÓS A LEI Nº 11.382/06. ESGOTAMENTO. DILIGÊNCIAS PRÉVIAS. DESNECESSIDADE.

1. O crédito relativo ao precatório judiciário é penhorável, mesmo que a entidade dele devedora não seja a própria exequente; todavia equivale à penhora de crédito, e não de dinheiro.

2. A Fazenda Pública não é obrigada a aceitar bens nomeados à penhora fora da ordem legal insculpida no art. 11 da Lei nº 6.830/80 (matéria submetida ao rito dos recursos repetitivos no julgamento do REsp 1.090.898/SP, minha relatoria, DJ. 31.8.09). Ademais, o princípio da menor onerosidade do devedor, preceituado no art. 620 do CPC, tem de estar em equilíbrio com a satisfação do credor.

3. A Súmula 406/STJ também se aplica às situações de recusa à primeira nomeação.

4. A Primeira Seção deste Tribunal ratificou a necessidade de interpretação sistemática dos artigos 655-A do CPC e 185-A do CTN, de modo a autorizar a penhora eletrônica de depósitos e aplicações financeiras, independentemente do esgotamento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, na busca de outros bens para a garantia da execução fiscal, após o advento da Lei nº 11.382/06 (REsp 1.184.765/PA, submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC e da Resolução STJ 08/2008, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 3.12.2010).

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1350507/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2013, DJe 27/02/2013)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - BLOQUEIO DE VALOR EM CONTAS-CORRENTES DO EXECUTADO, POR MEIO DO CONVÊNIO BACENJUD - QUESTÃO JÁ DECIDIDA NO JULGAMENTO DO RESP 1.112.943/MA, SUBMETIDO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC - RECURSO INFUNDADO - APLICAÇÃO DE MULTA.

1. A Corte Especial, no julgamento do REsp 1.112.943/MA, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, reafirmou o entendimento de que, após a vigência da Lei 11.382/2006, não se faz necessário o esgotamento das vias extrajudiciais dirigidas à localização de bens do devedor para o deferimento da penhora on line.

2. Se a parte insiste na tese de mérito já solucionada em julgamento submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, o recurso é manifestamente infundado.

3. Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, nos termos do CPC, art. 557, § 2º.

(AgRg no AREsp 110.939/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/05/2013, DJe 20/05/2013)

E na medida em que foram bloqueados valores existentes em contas bancárias do devedor (pessoa jurídica) é irrita a argumentação no sentido de que a penhora atingiu patrimônio de terceiros ou bens impenhoráveis (salário). Finalmente, apesar do disposto no art. 620 do Código de Processo Civil, o devedor é quem tem contra si a presunção de ilicitude e não pode ser tratado como "senhor" da execução, superpondo-se ao credor; a menos onerosidade da execução não significa chancela para fraudá-la, dificultá-la em desfavor do credor ou prejudicar o bom andamento do feito.

E por se tratar de recurso manifestamente contrário aos termos da lei e à jurisprudência dominante de Tribunal Superior, **nego seguimento** ao agravo de instrumento na forma do art. 557, "caput", do CPC.

Comunique-se ao Juízo de origem.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009634-10.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009634-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : MULTICONSULTING FACTORING E PARCERIAS LTDA
ADVOGADO : SP107950 CYLMAR PITELLI TEIXEIRA FORTES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RE' : CARLOS VITORIO GORRERI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00196759520064036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. 156 dos autos originários (fls. 399 destes autos), que recebeu o recurso de apelação interposto contra a r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal apenas no efeito devolutivo.

Do exame dos autos verifico que não está presente o devido recolhimento das custas de preparo e de porte de remessa e retorno - código 18720-8 e 18730-5, respectivamente (Guia de Recolhimento da União - GRU, **junto à CEF**, nos termos do art. 3º da Resolução 426, de 14/09/2011, do Conselho de Administração deste Tribunal).

Em face do exposto, julgo deserto o presente recurso e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009725-03.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009725-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES
AGRAVADO : BERTONCINI INDUSTRIAS QUIMICAS LTDA
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 02000145119904036104 4 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009783-06.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.009783-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : ANHANGUERA EDUCACIONAL LTDA
ADVOGADO : SP266742 SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA
AGRAVADO : ANDRE AUGUSTO VOLLKOPF CURTO
ADVOGADO : MS012442 EVERTON JULIANO DA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00016788220144036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas, necessária a oitiva da parte contrária.

Dessa forma, intime-se o agravado, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se

São Paulo, 07 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010043-83.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010043-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : ROBERTO SIQUEIRA CAIUBY NOVAES e outros
: JESIEL RIBEIRO
: JOSE W NUNES
: WALDIR CASSAPULA
: TOSHIHARO SAITO
: NOEMIA VAIDERGORN
ADVOGADO : SP142206 ANDREA LAZZARINI SALAZAR e outro
SUCEDIDO : CELINA BACK GELMAN falecido
AGRAVANTE : ALBERT NISSAN
: ASSAKA TAKAHASHI
: NELSON CHAGAS
: MARCO ANTONIO BERNARDES
: ANA LUCIA PEDROSO OLIVEIRA
: CARLOS EDUARDO PAZ MARTINEZ
: VANDIRA APARECIDA RODRIGUES GIL
: JAIRO RODRIGUES GIL
: VANIA RODRIGUES GIL BOGAJO
ADVOGADO : SP142206 ANDREA LAZZARINI SALAZAR e outro
SUCEDIDO : JAIR RODRIGUES GIL falecido

AGRAVANTE : VALTER MARTINS CALDEIRA
: RODOLFO VICENTE REZENDE
: LUIZ H COSTA CARDONE
: MARIA GOMES VALENTE
: JOSE LUIZ DE CARVALHO
: ENNIO LUIZ DE AMORIM
ADVOGADO : SP142206 ANDREA LAZZARINI SALAZAR e outro
SUCEDIDO : ENJOLRAS FERREIRA LIMA
AGRAVANTE : LUIZ ANTONIO PACHECO FERREIRA LIMA
ADVOGADO : SP142206 ANDREA LAZZARINI SALAZAR e outro
SUCEDIDO : ENJOLRAS FERREIRA LIMA
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
PARTE AUTORA : INSTITUTO BRASILEIRO DE DEFESA DO CONSUMIDOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00456341419924036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em ação processada pelo rito ordinário, sobrestou a expedição de alvará de levantamento, até que sejam realizadas as determinações impostas do juízo *a quo*.

DECIDO.

A teor do disposto no art. 525, I, do Código de Processo Civil, a petição de agravo deve ser instruída, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados da agravante e da agravada.

No presente caso, consoante certidão de fl. 138, deixou o agravante de juntar cópia das decisões impugnadas (fls. 719 e 752 do feito de origem).

Dessa forma, impõe-se o não-conhecimento do recurso, em razão do não-cumprimento de exigência legal cogente. Dessarte, os documentos imprescindíveis ao deslinde da controvérsia proposta devem ser apresentados no momento da interposição do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso em razão da impossibilidade de dilação probatória.

Nesse sentido, traz-se a lume precedente jurisprudencial do STJ:

"Agravo de instrumento. Instrução deficiente. Art. 525, II, do Cód. de Pr. Civil. Aplicação da Súmula 7.

1. A parte tem o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas (necessárias e úteis à compreensão da controvérsia) na formação do instrumento do agravo, sob pena de não-conhecimento do recurso.

(...)

3. Nego provimento ao agravo regimental".

(STJ, AgRg no AG n.º 842404/RJ, Sexta Turma, Rel. Min. Nilson Naves, j. em 10/05/07, DJ 10/09/07, p. 323)

"Agravo de instrumento. Traslado de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia.

1. A ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento.

2. Embargos conhecidos e rejeitados".

(STJ, EREsp n.º 449486/PR, Corte Especial, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. em 02/06/04, DJ 06/09/04, p. 155)

Em razão do exposto, nego seguimento ao recurso, a teor do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010113-03.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010113-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ADVOGADO : SP028222 FERNANDO LUIZ VAZ DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : MARTA GONCALVES MOREIRA
ADVOGADO : SP207022 FÁTIMA GONÇALVES MOREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00362836620094036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010261-14.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010261-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : MONTEAUTO VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SP207986 MARCIO ANTONIO DA SILVA NOBRE
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MONTE ALTO SP
No. ORIG. : 00043738620138260368 2 Vr MONTE ALTO/SP

DESPACHO

A agravante - pessoa jurídica - instruiu o agravo de instrumento com cópia autenticada da procuração, contudo a mesma veio desacompanhada do respectivo contrato social.

A representação judicial de pessoas jurídicas deve obedecer ao comando do art. 12 c.c o art. 38 do Código de Processo Civil, pelo que entendo necessária a apresentação de cópia autêntica do contrato social para que seja regularizada a representação em juízo da parte agravante.

Desse modo, concedo à parte agravante o prazo improrrogável de 10 (dez) dias para que junte aos autos cópia de seu contrato social autenticada em uma das formas do artigo 365 do Código de Processo Civil de modo a regularizar sua representação judicial, sob pena de ser negado seguimento ao agravo.

Intime-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010385-94.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010385-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : CAROLINA STEAGALL DE TOMMASO e outros
: VICAR ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES S/A
: CVT PARTICIPACOES EMPRESARIAIS LTDA
: VICENTE STEAGALL DE TOMMASO
: WILMA STEAGALL DE TOMMASO
: CARVIC FOMENTO MERCANTIL LTDA
ADVOGADO : SP237805 EDUARDO CANTELLI ROCCA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
PARTE RE' : IND/ DE BEBIDAS PIRASSUNUNGA LTDA
: VICENTE DE TAMMASO NETO
: ANTONIO NICOLAU DE TOMMASO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PIRASSUNUNGA SP
No. ORIG. : 07.00.12319-2 A Vr PIRASSUNUNGA/SP

DESPACHO

Não obstante o elogiável zelo da parte agravante em formar o recurso com *cópias integrais* da execução fiscal originária, entendo que não se justifica o processamento do presente agravo de instrumento com *sete volumes que somam mais de mil e quinhentas folhas*, ainda mais tendo em conta o potencial efeito multiplicador em virtude da pluralidade de corrêus que figuram no pólo passivo da ação originária, além do assoberbado volume de feitos distribuídos cotidianamente nesta Corte Federal.

Assim, à exceção dos **documentos necessários** à formação do instrumento (artigo 525, I, do CPC) e daqueles *porventura essenciais à compreensão da controvérsia*, providencie a agravante a digitalização dos demais documentos encartados nos diversos volumes que formam o agravo, juntando-se por mídia eletrônica.

Feito isso, os documentos que compõem os demais volumes poderão ser desentranhados e, com certidão, restituídos à parte; após, apreciarei o pedido de efeito suspensivo.

Prazo: dez dias.

Intime-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

Boletim - Decisões Terminativas Nro 2488/2014

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043442-21.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.043442-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JOAO CARLOS MOREIRA
ADVOGADO : SP212822 RICARDO ALEXANDRE DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP260306 MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: 10.00.00062-0 2 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, devidamente atualizado, observado o fato de ser beneficiária da justiça gratuita.

Às fls. 66/78 a parte autora interpôs agravo de instrumento em face da decisão que indeferiu seu pedido de antecipação da tutela, tendo o recurso sido convertido em agravo retido (fls. 52/52vº - em apenso).

Irresignada, a parte autora ofertou apelação, ao fundamento de restar comprovado nos autos sua incapacidade laborativa, uma vez que a própria autarquia lhe concedeu o benefício administrativamente, pugnano pela reforma do *decisium* nos termos da inicial.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Não conheço do agravo retido (em apenso), vez que não reiterada a sua apreciação pela parte agravante, conforme exigência prevista no §1º do artigo 523 do Código de Processo Civil.

Também verifico, *in casu*, ser a r. sentença recorrida *extra petita*, uma vez que apreciou pedido diverso do formulado na inicial ao julgar improcedente o "auxílio-acidente".

E segundo o disposto na Lei processual:

"Art. 460. É defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado."

Com efeito, encontrando-se a presente causa em condições de imediato julgamento, uma vez que constam dos autos elementos de prova suficientes à formação do convencimento do magistrado, incide à hipótese dos autos a regra veiculada pelo artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001, motivo pelo qual passo a analisar o cerne da demanda.

Nesse sentido julgou o C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA EXTRA PETITA. ANULAÇÃO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. MATÉRIA DE MÉRITO, EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO, DEVOLVIDA NO RECURSO DE APELAÇÃO. APLICAÇÃO DO § 3.º DO ART. 515 DO CPC.

POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A despeito de ter havido decisão de mérito na sentença, sendo esta anulada por ser extra petita, a interpretação extensiva do § 3.º do art. 515 do Código de Processo Civil autoriza o Tribunal ad quem adentrar na análise do mérito da apelação, quando se tratar de matéria exclusivamente de direito, ou seja, quando o quadro fático-probatório estiver devidamente delineando, prescindindo de complementação. Precedentes.

2. Por força da preclusão consumativa, não se pode apreciar arestos apontados como paradigmas tão-somente quando da interposição do agravo regimental.

3. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão hostilizada por seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental desprovido." (AgRg no Ag 878.646/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 18/03/2010, DJe 12/04/2010)

Pois bem. 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). À outorga de auxílio-doença, diferenciam-se os requisitos apenas quanto à 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 artigo 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 artigo 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.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, em perícia médica realizada em 22/09/2009 (fls. 91/98), quando possuía o autor 38 (trinta e oito) anos de idade, embora tenha o *expert* atestado ser o periciado portador de lombalgia crônica desde 2007, informa estar em tratamento ambulatorial através de fisioterapia, relaxantes musculares e eventualmente antiinflamatórios, não apresentando expressão clínica que pudesse caracterizar incapacidade laborativa, uma vez que não foi observado sinais de disfunção ou prejuízo funcional, concluindo em resposta aos quesitos 10 e 11 (fls. 96) não apresentar incapacidade para o trabalho.

Cabe esclarecer que o laudo pericial foi realizado por profissional habilitado e equidistante das partes, e, por meio de seu relato, verifico que o periciando foi devidamente examinado, tendo, ainda, respondido a todos os quesitos formulados, de forma clara e objetiva.

Cumprir lembrar que o indivíduo pode padecer de determinada patologia e, ainda assim, deter plena capacidade para a execução de atividades laborativas, ainda que para funções não equivalentes às suas habituais. Outrossim, se observa pelo sistema CNIS, cuja juntada ora determino, ter o autor retornado ao trabalho em 2014 após cessar o auxílio-doença concedido administrativamente em 24/10/2013 (Plenus anexo).

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente.

Nesse diapasão, cabe citar os julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE PARCIAL E DEFINITIVA PARA O TRABALHO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Comprovada a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença.

2. Não se há que falar em violação do princípio tantum devolutum quantum appellatum, ou de reformatio in pejus. É que, ao acolher a preliminar de julgamento extra petita, procedeu-se a novo julgamento da lide, com nova análise de toda a matéria trazida com a exordial.

3. Requisitos legais preenchidos.

4. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF3, n. AC Nº 0002309-48.2009.4.03.6114/SP, 2009.61.14.002309-8/SP, Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS, Edição nº 231/2012 - 12/12/2012)(g.n.)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controladas com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)(g.n.)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO** do agravo retido, **ANULO** de ofício a r. sentença, e com fulcro no artigo 515, § 3º do CPC, **JULGO IMPROCEDENTE o pedido inicial**, na forma da fundamentação, restando prejudicado o apelo da parte autora.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28654/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036758-18.1989.4.03.9999/SP

89.03.036758-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : SARA MORGANA ABREU DE CARVALHO
ADVOGADO : SP156735 IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO
SUCEDIDO : WALTER MARQUES falecido
APELADO(A) : Instituto Nacional de Previdência Social INPS
PROCURADOR : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA
No. ORIG. : 86.00.00130-9 2 Vr SAO VICENTE/SP

DESPACHO

Consulta retro: Intimem-se as partes a trazer aos autos eventual cópia da petição nº 1991/055277, protocolada e distribuída em 15/04/1991, a fim de regularizar os presentes autos.

P.Int.

São Paulo, 08 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048287-67.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.048287-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP059021 PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EVANILE ORTIGUERA MOUTA e outros
ADVOGADO : SP104129 BENEDITO BUCK
No. ORIG. : 03.00.00108-5 2 Vr BEBEDOURO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a anuência do INSS (fls. 237), defiro o pedido de habilitação formulado a fls. 206/234.

Proceda a Subsecretaria as anotações necessárias.

P.I.

São Paulo, 13 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012953-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012953-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO : SP148785 WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MARTINOPOLIS SP
No. ORIG. : 13.00.21867-4 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Maria Aparecida da Silva, da decisão reproduzida a fls. 25/27, que determinou a suspensão do feito pelo prazo de 60 (dez) dias, para que a autora formule pedido administrativo, sob pena de extinção do feito, sem julgamento de mérito, por falta de interesse de agir.

A ora recorrente alega, em síntese, que a exigência de prévio requerimento administrativo fere o princípio constitucional da inafastabilidade do controle jurisdicional.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ativo ao recurso.

Inicialmente, a Juíza Convocada Raquel Perrini proferiu decisão monocrática, negando seguimento ao recurso.

Foi interposto agravo legal pela autora, pretendendo a reconsideração da decisão ou sua apresentação em mesa para julgamento.

A Oitava Turma deste E. Tribunal, por maioria de votos, deu provimento ao agravo legal, para que o recurso tenha seguimento, com a oportuna inclusão do feito em pauta para julgamento, com fulcro no art. 557, § 1º, do CPC, nos termos do voto da Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, com quem votou a Desembargadora Federal Cecília Mello.

Em razão da decisão proferida e nos termos do rito previsto para processamento do agravo de instrumento, decido. Muito embora, em casos semelhantes, venha decidindo pela suspensão do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que a parte autora possa requerer o benefício administrativamente, esclareço que assim tenho feito visando, principalmente, os interesses dos segurados, que acabam por aguardar todo o processamento da demanda para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.

Neste caso, contudo, em que a requerente pretende demonstrar o exercício de trabalho rural para comprovar sua qualidade de segurada da Previdência Social, entendo desnecessário o prévio requerimento administrativo, eis que nada faz crer que obteria sucesso em seu pleito naquela esfera.

Assim, não vislumbro qual proveito sobreviria às partes, decorrente da suspensão do processo, uma vez que o INSS terá a oportunidade de avaliar o preenchimento ou não dos requisitos necessários à concessão do benefício pretendido, a partir dos elementos contidos nos autos, e, se entender cabível, pode proceder à sua implantação administrativamente.

Esse é também o entendimento firmado por esta E. Corte, como se pode observar da leitura dos julgados a seguir colacionados:

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

- 1. É necessária a comprovação do indeferimento da concessão do benefício na via administrativa para a configuração do interesse de agir, excepcionando-se os casos de notória oposição da autarquia previdenciária.*
- 2. O autor postula a concessão de aposentadoria por idade na condição de trabalhador rural, hipótese notória e potencial de recusa do INSS, razão pela qual a exigência de prévio requerimento administrativo deve ser dispensada.*
- 3. Agravo improvido.*

(AI 00138245020134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ROBERTO HADDAD, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART. 557 DO C.P.C. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.

I - A decisão agravada destacou que nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste requerimento para o ingresso em juízo.

II - A aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, supera a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Constituição Federal.

III - Dada a impossibilidade de se auferir a verdade somente com os documentos apresentados pelo autor, há que ser anulada a r. sentença para que se complete a instrução do feito, inclusive com oitiva de testemunhas a respeito do alegado labor rural sem registro em CTPS, e se profira novo julgamento.

IV - Agravo do INSS improvido (art. 557, §1º do C.P.C.).

(AC 00163531820134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/09/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REVISÃO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. 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.

2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos exibidos nos autos, reconheceu a dispensabilidade do prévio requerimento na via administrativa.

3. Presentes os pressupostos previstos pelo art. 557, do Cód. Processo Civil, deve ser mantida a r. decisão agravada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

(AI 00061927020134030000, JUIZ CONVOCADO CARLOS FRANCISCO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/07/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

- Argumento acerca da ilegitimidade de parte dissociado da hipótese dos autos, nessa parte o recurso não é conhecido.

- Colhe-se do texto constitucional o direito do segurado ou beneficiário de propor ação, em que for parte a Instituição de Previdência Social, na Justiça Estadual de onde tiver domicílio, desde que a comarca não seja sede de Vara Federal. O fim visado pela norma constitucional é favorecer os sabidamente desprovidos de recursos financeiros, a exemplo dos idosos e portadores de deficiência, propiciando-lhes acesso à justiça sem os entraves burocráticos próprios da litigância nem os encargos decorrentes do deslocamento.

- É firme a jurisprudência quanto à desnecessidade de exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação em matéria previdenciária (Súmula 9 do Tribunal Regional Federal).

- A pretensão resistida está claramente demonstrada na contestação do INSS, de modo que, se tivesse havido pleito administrativo, a parte autora não teria logrado sucesso.

- A jurisprudência consolidou orientação de que, para a comprovação da qualidade de rurícola, são suficientes certidões expedidas por Cartório de Registro Público, a exemplo da de casamento, consignando a profissão de lavrador, desde que completadas por outros meios de prova, inclusive convincentes depoimentos testemunhais.

- A prova testemunhal deve corroborar o início de prova material constante dos autos, a ponto de formar um conjunto harmônico, suficientemente capaz de convencer o magistrado acerca das atividades laborativas exercidas e suas circunstâncias (local da fazenda, época laborada, idade, modo de produção e regularidade). Não verificado na hipótese.

- No caso, tomado apenas depoimento pessoal, porém impreciso e vago em relação ao alegado período de trabalho como lavrador.

- Matéria preliminar rejeitada. Apelação da autarquia parcialmente conhecida e provida.

- Apelo da parte autora prejudicado.

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC nº 1999.03.99.044330-3, Relatora Juíza DALDICE SANTANA, julgada em 30.10.2006, DJU 29.11.2006, pág. 489)

No que pertine ao interesse processual, de se observar que o prévio requerimento administrativo não constitui requisito para sua comprovação, vez que resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV.

Por fim, não obstante enxergue, também, que o Judiciário vem, sistematicamente, substituindo o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários, entendo, igualmente, que não há como sonegar a jurisdição às pessoas mais carentes, cuja visão não chega abranger tal nuance.

Posto isso, defiro o pedido de efeito suspensivo ativo ao recurso, para determinar o regular processamento da ação, independente do prévio requerimento do pleito na via administrativa.

Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.

P.I.C.

São Paulo, 22 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002764-46.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002764-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : FLAVIO PAULA BOTELHO
ADVOGADO : SP207171 LUIS GUILHERME LOPES DE ALMEIDA e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00067122620104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS de decisão que, em demanda na qual inicialmente concedida antecipação de tutela para pagamento de aposentadoria por invalidez (convertida em auxílio-doença, em julgamento de apelação), indeferiu, após trânsito em julgado, pedido de restituição das diferenças entre o valor dos benefícios (fl. 31).

Requer, a autarquia agravante, a antecipação dos efeitos da pretensão recursal, determinando-se a devolução, aos cofres públicos, dos valores excedentes pagos à autora.

Decido.

O autor requereu, na inicial, a percepção de aposentadoria por invalidez, ou subsidiariamente, auxílio-doença, conforme o que restasse "*demonstrado em laudo médico pericial*", bem como a antecipação dos efeitos da tutela (fl. 11).

O juízo *a quo* proferiu sentença julgando procedente o pedido de aposentadoria por invalidez, antecipando os efeitos da tutela (fls. 14-17).

A apelação do INSS foi julgada **parcialmente procedente**, por decisão terminativa, "para conceder o benefício auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, compensando-se eventuais valores recebidos no mesmo período". De ofício, foi concedida "tutela específica para determinar a conversão da aposentadoria por invalidez em auxílio-doença" (fls. 20-22).

A Oitava Turma desta Corte negou provimento ao agravo legal interposto pelo autor contra a decisão *supra* (fls. 26-33).

Pleiteia, o INSS, a percepção dos valores pagos a mais.

Conforme narrado, a parte autora passou a receber o benefício de aposentadoria por invalidez, por força de tutela antecipada deferida por ocasião da prolação da sentença. Contudo, em sede de apelação, restou decidido que o benefício devido é o de auxílio-doença.

O que se discute é se o montante que foi **pago a mais** - recebido pela parte autora por meio de tutela antecipada - deve ser devolvido à Previdência ou não.

O princípio da irrepetibilidade dos alimentos, já adotado pela doutrina e jurisprudência pátrias, decerto não é absoluto, assim como não o são os demais, comportando exceções à luz do caso concreto, notadamente a fim de evitar que se chancelo o enriquecimento sem causa.

In casu, o autor, ora agravado, requereu, por sua conta e risco, a antecipação dos efeitos da tutela que, sabe-se, possui caráter provisório - não havendo como ignorar, em demanda judicial, a possibilidade de resultado desfavorável.

Em grau recursal, o que se viu foi a sucumbência parcial da parte autora, deferindo-se apenas auxílio-doença. Verifica-se que a decisão que tornou definitivo o título judicial acabou por demonstrar ser correto o deferimento de auxílio-doença e, por outro lado, indevido o excedente recebido a título aposentadoria por invalidez, em tutela antecipada.

A alegação de que o recebimento se deu de boa-fé - o que, no caso, não se ignora -, não pode servir de justificativa para a aplicação indistinta do princípio da irrepetibilidade da verba alimentar.

A antecipação dos efeitos da tutela em sentença obedece ao disposto no artigo 461, §3º, do Código de Processo Civil e eventual apelação interposta contra essa sentença "*será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais*", conforme averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery (*In: Código de Processo Civil Comentado*, 7ª ed., São Paulo: RT, p. 893). Nesse aspecto, aproxima-se do instituto da execução provisória, pois "*provisória, em suma, é a execução da sentença impugnada por meio de recurso pendente recebido só no efeito devolutivo*" (Cf. Humberto Theodoro Júnior, *in: Processo de Execução e Cumprimento de Sentença*. São Paulo, Leud, 2009, p. 615).

Havendo reforma da decisão antecipatória, a tutela perde seu efeito e, em decorrência disso, necessário observar eventual compensação entre as partes, em interpretação que se extrai do artigo 475-O, II, do diploma processual, que trata da execução provisória:

Art. 475-O. A execução provisória da sentença far-se-á, no que couber, do mesmo modo que a definitiva, observadas as seguintes normas:

I - corre por iniciativa, conta e responsabilidade do exequente, que se obriga, se a sentença for reformada, a reparar os danos que o executado haja sofrido;

II - fica sem efeito, sobrevindo acórdão que modifique ou anule a sentença objeto da execução, restituindo-se as partes ao estado anterior e liquidados eventuais prejuízos nos mesmos autos, por arbitramento;

III - o levantamento de depósito em dinheiro e a prática de atos que importem alienação de propriedade ou dos quais possa resultar grave dano ao executado dependem de caução suficiente e idônea, arbitrada de plano pelo juiz e prestada nos próprios autos. (g.n.)

Nesse sentido, os apontamentos de Leonardo Carneiro da Cunha (*In: A Fazenda Pública em Juízo*, 10ª ed., São Paulo: Dialética, 2012, p. 272-273):

"Concedida tutela antecipada, sua efetivação observa, no que couber e conforme sua natureza, as normas previstas nos arts. 475-O, 461, parágrafos 4º e 5º, e 461-A.

A antecipação da tutela acarreta a imediata execução ou efetivação da medida, consistindo, em verdade, numa execução provisória. Significa que o regime da execução provisória é aplicável à efetivação da tutela antecipada, pondo-se em evidência a regra do inciso II do art. 475-O do CPC: revogada, modificada ou anulada a decisão antecipatória, fica sem efeito a tutela antecipada, restituindo-se as partes ao estado anterior e liquidados eventuais prejuízos nos mesmos autos, por arbitramento.

Daí por que, deferida tutela antecipada para determinar, por exemplo, a manutenção de um candidato num concurso público, a posterior revogação, anulação ou cassação da medida antecipatória impõe a restituição ao estado anterior: o candidato deve ser considerado eliminado do certame, não se aplicando a teoria do fato consumado. Aliás, segundo anotado em precedente do STJ, "É cediço, neste Superior Tribunal de Justiça, que a teoria do fato consumado não se aplica aos casos em que o candidato participou do concurso público por força de liminar.""

Tome-se, ainda, como exemplo a concessão de medida antecipatória para determinar o pagamento de benefício previdenciário ou para impor o acréscimo de vantagem em pensão ou aposentadoria. Reformado, anulado ou cassado o provimento antecipatório, deverá o exequente restituir os valores recebidos em decorrência da tutela antecipada, respeitada a margem consignável ou o limite do desconto em folha."(g.n.)

Cabe acrescentar que o artigo 475-O, §2º, dispensa, nos casos de crédito de natureza alimentar, a *caução* referida no inciso III do *caput*, não a repetição do indébito.

Em ocasião recente, a Oitava Turma desta Corte, atenta às particularidades do caso em discussão, entendeu ser

possível a cobrança de valores indevidamente recebidos, ainda que de boa-fé, ressaltando-se que lá se cuidava de benefício implantado após decisão liminar em mandado de segurança:

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO LEGAL. SÚMULA N.º 473 DO E. STF. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. POSSIBILIDADE DE COBRANÇA DOS VALORES INDEVIDAMENTE PAGOS. ARTIGOS 115, DA LEI Nº 8.213/91, E 154, DO DECRETO Nº 3.048/99.

I - Agravo legal, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão monocrática terminativa proferida em autos de mandado de segurança, que negou seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS, mantendo a sentença que concedeu parcialmente a segurança, para determinar à autoridade coatora que se abstenha de cobrar, administrativa ou judicialmente, o valor apurado em desfavor da impetrante, por conta da reforma da sentença que havia lhe concedido o direito à conversão do tempo de serviço prestado como professora.

II - A Administração Pública tem o poder-dever de rever seus atos eivados de vícios, estando tal entendimento consubstanciado na Súmula n.º 473 do E. STF.

III - Em respeito ao princípio da moralidade administrativa (art. 37, caput, da Constituição Federal), que obstaculiza o recebimento de valores indevidos da previdência social, custeada por contribuições de toda a sociedade, bem como levando-se em conta o princípio da vedação do enriquecimento sem causa, além da previsão legal de ressarcimento dos prejuízos sofridos com os pagamentos indevidos, a teor dos artigos 115, da Lei nº 8.213/91, e 154, do Decreto nº 3.048/99, tem-se que é plenamente possível a cobrança dos valores indevidamente pagos, desde que respeitado o contraditório e a ampla defesa.

IV - Agravo legal provido.

(Agravo legal em Apelação cível nº 0000083-18.2009.4.03.6002/MS, Relator Juiz Federal Convocado David Diniz; Relatora para acórdão Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, 8ª Turma, por maioria, DJF3 de 20/05/2013)

Do exposto, ao contrário do decidido pelo magistrado *a quo*, há que se considerar cabível a repetição de valores recebidos em virtude de tutela antecipada, após apurada diferença a ser ressarcida. Por ora, contudo, não é caso de se falar em desconto de valores nos termos do artigo 115 da Lei nº 8.213/91 e 154 do Decreto nº 3.048/99, ou de devolução integral do valor que o INSS entende devido, sendo necessário dar à parte agravada a oportunidade de se manifestar, em respeito aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Dito isso, suspendo o cumprimento da decisão agravada apenas na parte em que indeferido o pedido de repetição dos valores, prosseguindo-se o debate com a apresentação do cálculo do agravado.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, incisos III e V, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 14 de abril de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006514-56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006514-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	: ROSANGELA RIBEIRO DOS SANTOS CARDOSO
ADVOGADO	: SP247024 ANDERSON ROBERTO GUEDES
CODINOME	: ROSANGELA RIBEIRO DOS SANTOS
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: ELIANA GONCALVES SILVEIRA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG.	: 00058233420138260572 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando aposentadoria por invalidez ou

auxílio-doença, determinou que se oficie para o "Setor de Perícias do fórum de Ribeirão Preto para designação de data para a realização da perícia médica" (fl. 58).

Alega, a agravante, que "não possui condições econômicas satisfatórias para arcar com o transporte rodoviário, meio de locomoção do qual dispõe", para ir até Ribeirão Preto, que fica cerca de 100 quilômetros distante de São Joaquim da Barra. Sustenta que a cidade de São Joaquim da Barra conta com profissionais habilitados à realização da perícia médica judicial.

Requer a atribuição de efeito suspensivo de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, determinando-se a realização de perícia médica na referida comarca.

Decido.

Em princípio, não deve prevalecer determinação de que a perícia seja realizada em cidade distinta do domicílio do segurado, porquanto acarreta-lhe ônus financeiro de deslocamento, o que é inadmissível em se tratando de beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Nesse sentido, segue jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. SEGURADO DOMICILIADO NO INTERIOR. PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE DE DESLOCAMENTO DO SEGURADO ATÉ A CAPITAL. REALIZAÇÃO DO EXAME NA PRÓPRIA COMARCA.

I - Nenhuma decisão judicial que vá de encontro ao objetivo constitucional do amplo acesso à Justiça pode ser prestigiada.

II - O fato de o serviço de saúde do Município ter condições de realizar o exame médico-pericial, somado à circunstância de que o autor possui precárias condições de saúde e também de ordem financeira não recomendam o seu deslocamento para a Capital.

III - A manutenção do decisum acarretaria graves prejuízos ao segurado, já que a perícia médica é essencial para a comprovação do seu estado de invalidez. Precedentes jurisprudenciais.

IV - Recurso provido."

(AG nº 201922 - Processo nº 2004.03.00.013099-3 - TRF 3ª Região, Rel. Juiz Newton de Lucca, j. 12.12.2005, v.u., DJU 26.01.2006, p. 485).

Destarte, não é razoável exigir que se desloque para a realização de perícia médica, se possível ser efetivada em localidade próxima ao seu domicílio.

No caso em exame, verifica-se que a agravante reside em São Joaquim da Barra (fls. 17-18) e que a distância entre essa cidade e o município de Ribeirão Preto é de 70 km, conforme informações extraídas do sítio do DER - Departamento de Estradas de Rodagem.

Recomendável a realização da perícia médica na própria sede judiciária em que se encontra domiciliada a agravante, designando-se, dentre profissionais idôneos existentes na cidade, perito médico judicial, salvo se não houver, da confiança do juízo. Justificativa exceptiva que, diga-se, não apresentou o juízo agravado.

Dito isso, defiro a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento para que a perícia médica seja realizada na comarca de domicílio da agravante, nomeando, o juízo *a quo*, profissional para tanto habilitado, sediado naquela localidade, salvo impossibilidade manifesta, devidamente motivada.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, incisos III e V, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28505/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050224-69.1995.4.03.9999/SP

95.03.050224-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP007871 VICENTE CELSO QUAGLIA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : HENRIQUE AGUDO FILHO falecido e outros
: IVO BUSNARDO
: LECIO CARMELIM
: MARIA FERREIRA FERNANDES
: PAULO CAMARGO FERREIRA
: ADALZIRA MARIA PERES FRANCHINI
ADVOGADO : SP112845 VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO
SUCEDIDO : PEDRO LUIZ FRANCHINI falecido
APELADO(A) : SANTO DOMINGOS CARMELIM
ADVOGADO : SP112845 VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO
No. ORIG. : 91.00.00108-5 3 Vr CATANDUVA/SP

DESPACHO

Manifestem-se as partes acerca dos cálculos elaborados pela Contadoria deste E. Tribunal às fls. 221/240, no prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0092163-87.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.092163-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP093329 RICARDO ROCHA MARTINS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ATILIO ALBERTO ZILLI e outros
: IZABEL CAMBERO ALVES DE OLIVEIRA
: JOAO LAURO BEJATO
: LUIZ DOS SANTOS
: ZULMIRA MORCELLI CAMBERO
ADVOGADO : SP112845 VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO
No. ORIG. : 93.00.00096-5 3 Vr CATANDUVA/SP

DESPACHO

Manifestem-se as partes acerca dos cálculos elaborados pela Contadoria deste E. Tribunal às fls. 122/127, no prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037798-49.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.037798-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP075967 LAZARO ROBERTO VALENTE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MANOEL FERREIRA FILHO
ADVOGADO : SP087100 LUCIA MARIA DE MORAIS VIEIRA
No. ORIG. : 92.00.00082-4 2 Vr SAO ROQUE/SP

DESPACHO

Manifestem-se as partes acerca dos cálculos elaborados pela Contadoria deste E. Tribunal às fls. 227/229, no prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003286-71.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.003286-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : EDUARDO DOMINGOS BOTTALLO
ADVOGADO : SP097980 MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Presentes os pressupostos legais, recebo os embargos infringentes opostos pelo autor às fls. 488/507. A teor do disposto no art. 531 do Código de Processo Civil, dê-se vista ao INSS para as contrarrazões, no prazo legal.

Após, prossiga-se para os fins do disposto no art. 260, §2º, do Regimento Interno deste Tribunal. Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007137-24.2003.4.03.6106/SP

2003.61.06.007137-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : APARECIDO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP198091 PRISCILA CARINA VICTORASSO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP130267 KLEBER AUGUSTO TAGLIAFERRO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Nos termos do disposto no art. 531 do CPC, dê-se vista à parte embargada para apresentação de contrarrazões.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00006 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010827-24.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.010827-2/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
PARTE AUTORA : CECILIO ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP134786 LUCIANA SIMEAO BERNARDES e outro
: SP124994 ANA LUCIA SIMEAO BERNARDES
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP162974 BERNARDO BISSOTO QUEIROZ DE MORAES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Folhas 153/160:

De início, observo que neste processo ocorreu o trânsito em julgado em 22/07/2011, conforme certidão de f. 146.

Quanto ao pleito: entendo ser válida a intimação feita a uma das advogadas regularmente constituídas (f. 16), em nome da qual consta a autuação, por ter sido, inclusive, uma das subscritoras da inicial.

Assim, **indefiro** o pedido e determino o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento.

Em que pese o decidido acima, neste caso, a Subsecretaria deverá acrescentar na publicação desta decisão a Doutora Ana Lucia Simeão Bernardes (OAB/SP n. 124994), que subscreveu a petição, ora apreciada.

Int.

São Paulo, 14 de março de 2014.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019329-76.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.019329-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MAURICIO MIOLA
ADVOGADO : SP023466 JOAO BATISTA DOMINGUES NETO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP213402 FABIO HENRIQUE SGUIERI
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00202-1 2 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DESPACHO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte exeqüente em face de decisão monocrática de fls. 371/372, que, com fundamento no artigo 557 do CPC, corrigiu, de ofício o erro material constante do cálculo de fls. 215 e deu parcial provimento à apelação, para que se prossiga na execução do saldo de honorários advocatícios, no importe de R\$ 721,35 (setecentos e vinte e um reais e trinta e cinco centavos).

Sustenta o embargante, em síntese, que a decisão padece de obscuridade e contradição, eis que não foi observado que a conta de fls. 215 considerada para a apuração do saldo devedor de R\$ 721,35 (setecentos e vinte e um reais e trinta e cinco centavos), a título de honorários advocatícios, foi corrigida e retificada às fls. 255/257, que apurou montante menor, desconsiderando o percentual de 15% sobre o total da condenação, incidindo em total contradição com a conta acolhida pelo MM. Juízo *a quo*.

Alega, outrossim, que houve omissão, no tocante ao real inconformismo do apelante, ora embargante, que aponta desde os embargos de declaração opostos às fls. 330/333, que a decisão proferida pelo Juízo *a quo* extinguiu a execução, obstando o direito de se executar o valor da verba honorária fixada nos embargos à execução em apenso, no importe de 10% da condenação, proposta no valor de R\$ 2.240,39 (dois mil, duzentos e quarenta reais e trinta e nove centavos), em consonância com a conta apresentada às fls. 330, valor este independente daquele condenado e levantado (honorários advocatícios da ação de conhecimento), pois a decisão proferida em sede de recurso de apelação referiu-se aos honorários advocatícios fixados na ação de embargos à execução (fls. 52/53), como se fossem aqueles que deveriam ser incluídos no cálculo da conta referente à ação de conhecimento, sendo tais valores distintos e, que até o momento não foram acolhidos e sequer levantados.

Em face da divergência ainda existente e reconhecidas a obscuridade e a contradição apontadas, converto o julgamento em diligência e encaminho os autos à Contadoria deste Tribunal para que efetue os cálculos de conferência em relação aquele apresentado pela exeqüente às fls. 330/333 e informe o total devido a título de honorários advocatícios, consoante o título executivo de fls. 52/53, dos autos em apenso, destacando-se que estes

devem ser apurados sobre o **valor da execução embargada, sendo a base de cálculo corresponde à diferença controversa entre o valor pretendido e aquele efetivamente apurado como o devido.**

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024830-74.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.024830-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSE DA SILVA
ADVOGADO : SP048894 CLAUDINE JACINTHO DOS SANTOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP036790 MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CUBATAO SP
No. ORIG. : 05.00.00039-4 3 Vr CUBATAO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a parte (autárquica) quanto à informação/ofício de fls. 167.

Prazo: 05 dias.

Publique-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003414-56.2006.4.03.6117/SP

2006.61.17.003414-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP232734 WAGNER MAROSTICA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : MARCOS SALATI
PARTE AUTORA : ADRIANA CRISTINA CABRAL
ADVOGADO : SP091627 IRINEU MINZON FILHO e outro

DESPACHO

Tendo em vista que foram tomadas as medidas cabíveis para que a habilitação dos herdeiros da autora fosse promovida, e diante da manifestação do advogado, até então constituído nos autos (fls. 214), bem como do tempo decorrido desde a primeira suspensão do feito, entendo que nada mais resta a ser feito.

Indefiro, assim, o pedido do MPF de fls. 217.

Prossiga-se com a certificação do decurso de prazo da decisão de fls. 215 e a posterior remessa dos autos ao juízo de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000285-39.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.000285-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP218528 MARCELO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LOURIVAL SIMPLICIO
ADVOGADO : SP177891 VALDOMIRO JOSE CARVALHO FILHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DESPACHO

Fls. 334/340: Manifeste-se o INSS, no prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013120-23.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.013120-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : LUCIA DE FATIMA LEITE
ADVOGADO : SP210226 MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP020284 ANGELO MARIA LOPES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00170-8 1 Vr JACAREI/SP

DESPACHO

Fls. 103: Defiro o prazo de dez (10) dias, requerido pela autora.

Intime-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000683-13.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.000683-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : OSMARILDA CAETANO
ADVOGADO : SP145088 FERNANDO JOSE SONCIN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP219438 JULIO CESAR MOREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00162-4 1 Vr OLIMPIA/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS às fls. 140/141, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.
Encaminhem-se os presentes autos à redistribuição, consoante o disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte.
Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008939-42.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.008939-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP008708 ROBERTO DE LIMA CAMPOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OSMARINA RODRIGUES DE SOUZA
ADVOGADO : SP194394 FLÁVIA LONGHI
No. ORIG. : 06.00.00043-4 1 Vr MACAUBAL/SP

DESPACHO

Fls. 265/278: Ciência ao INSS pelo prazo de cinco (05) dias.
No mais, aguarde-se o oportuno julgamento do feito.
Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000222-04.2008.4.03.6002/MS

2008.60.02.000222-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : CELIO FRANCISCO GUTIERREZ VALLE
ADVOGADO : MS007738 JACQUES CARDOSO DA CRUZ e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DF027498 FRANCISCO WENDSON MIGUEL RIBEIRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Presentes os requisitos do art. 530 do CPC, **admito os embargos infringentes**.

Nos termos do arts. 533 do CPC e 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, providencie-se o sorteio de novo relator.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00015 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004429-28.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.004429-1/SP

PARTE AUTORA : EDERCIO LEME DA SILVA
ADVOGADO : SP153045 LEONILDO GHIZZI JUNIOR e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em Mandado de Segurança, com pedido liminar, impetrado por EDERCIO LEME DA SILVA em face do Gerente Executivo do INSS em Campinas/SP, objetivando o imediato bloqueio da permissão de averbação/registro de empréstimo consignado bancário em seu benefício previdenciário, em face de toda e qualquer instituição financeira, bem como o levantamento de seu benefício, mensalmente, pessoalmente, perante uma das agências da Caixa Econômica Federal, instituição onde lhe é depositado o respectivo provento.

Com efeito, assim dispõe o artigo 10, § 2º, do Regimento Interno desta Egrégia Corte (*verbis*):

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 ao direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceira Seções, dentre outros:

I - matéria constitucional, incluindo nacionalidade, opção e naturalização, excetuadas as competências do Órgão Especial, da Primeira e Terceira Seções;

II - licitações;

III - nulidade e anulabilidade de atos administrativos, excetuada a matéria da Primeira e Terceira Seções;

IV - ensino superior;

V - inscrição e exercício profissional;

VI - tributos em geral e preços públicos;

VII - contribuições, excetuadas as de competência da Primeira Seção.

(...)

Por oportuno, trago à colação ementa do julgado proferido em matéria semelhante à destes autos pela 2ª Seção (6ª Turma), *in verbis*:

PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DESCONTO INDEVIDO EM BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EMPRÉSTIMOS CONSIGNADOS NÃO CONTRAÍDOS PELO BENEFICIÁRIO. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. INEXIGIBILIDADE DE PROVA NEGATIVA. ÔNUS DA RÉ. ART. 333 DO CPC. INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 121/05. DEVER DO INSS DE REQUERER JUNTO À INSTITUIÇÃO FINANCEIRA A DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DA CONTRATAÇÃO DO EMPRÉSTIMO NOS CASOS DE RECLAMAÇÃO. INÉRCIA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA.

1. Alegação de beneficiário do INSS no sentido de não haver contraído ou autorizado a contratação de empréstimos consignados junto a instituição financeira.

2. Legitimidade da autarquia previdência para figurar no polo passivo da ação diante do pedido deduzido na exordial, direcionado a evitar que o Instituto Nacional de Seguridade Social deduza de benefício previdenciário quantias referentes à amortização de empréstimos não contraídos.

3. Impossibilidade de se exigir do impetrante a produção de prova negativa. Incumbe à ré o ônus de prova modificativa, impeditiva ou extintiva do direito do autor (art. 333, II, do CPC).

4. Dever do INSS de requerer junto à instituição financeira a apresentação dos documentos comprobatórios da contratação do empréstimo nas hipóteses envolvendo reclamações relacionadas a fraudes ou descontos indevidos em benefício, sob pena de, não apresentada a documentação no interregno previsto, sujeitar-se o banco à aplicação de penalidades e ao cancelamento da consignação. Inteligência do art. 8º, I, da Instrução Normativa Nº 121/05, com redação dada pela Instrução Normativa nº 05/2006, vigente à época dos fatos. Inércia da autarquia previdenciária.

5. Plausibilidade e verossimilhança do direito invocado, guardando pela conformidade com os fatos arguidos na exordial e com a documentação acostada aos autos.

6. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta 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.

(AC 0008101-06.2006.4.03.6108/SP, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3, 6ª TURMA, eDJF3 Judicial 1, DATA: 01/06/2012).

Destarte, à vista do acima exposto, a competência para o julgamento do presente feito é dos eminentes Desembargadores Federais que compõem a Egrégia Segunda Seção.

Diante do exposto, sigam estes autos para a redistribuição, com as cautelas de praxe.

Intime-se

São Paulo, 03 de abril de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005594-70.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.005594-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : LUCIA VERONICA DE LIMA
ADVOGADO : SP208436 PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00055947020084036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Presentes os pressupostos legais, recebo os embargos infringentes opostos pelo INSS às fls. 192/195.
A teor do disposto no art. 531 do Código de Processo Civil, dê-se vista à parte autora para as contrarrazões, no prazo legal.
Após, prossiga-se para os fins do disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno deste Tribunal.
Intime-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008602-55.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.008602-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : OLGA APARECIDA DE MORAES
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 135/152, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009676-47.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.009676-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : IZILDINHA OLIVEIRA DA SILVA ROMMEL
ADVOGADO : SP251591 GUSTAVO DE CARVALHO MOREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 117/122, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012240-96.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.012240-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDO DIONEZIO VIEIRA
ADVOGADO : SP286443 ANA PAULA TERNES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00122409620084036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Comprovada, pelo INSS, a implantação do benefício concedido por meio de tutela antecipada (fls. 152/153), inclusive com o regular recebimento das prestações, aguarde-se oportuno julgamento da apelação.
Intime-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023923-94.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.023923-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CARMELITA PEDROZO DA SILVA
ADVOGADO : SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO
SUCEDIDO : PEDRO PALMEIRA DA SILVA falecido
No. ORIG. : 08.00.00043-5 1 Vt URUPES/SP

DECISÃO

Fls. 131 e seguintes.

O art. 112 da Lei 8.213/91 estabelece que os dependentes habilitados à pensão por morte têm legitimidade para pleitear os valores não recebidos em vida pelo segurado, independentemente de inventário ou arrolamento:

Art. 112. O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.

O dispositivo legal não deixa margens a dúvidas, ou seja, os demais sucessores só ingressam nos autos em caso de inexistência de dependentes habilitados à pensão por morte.

A regra tem sua razão de ser, pois são os dependentes habilitados à pensão por morte que vivem sob a esfera econômica do segurado.

Se assim é, não há que se falar em chamamento dos demais herdeiros do falecido à sua substituição nos autos, uma vez que a lei previdenciária, por ser especial, regula a questão de modo diferente da legislação civil.

O legislador, entendendo longo e moroso o trâmite de um eventual processo de inventário só para o recebimento de verbas de nítido caráter alimentar, atribuiu aos dependentes habilitados à pensão por morte o direito aos créditos não recebidos em vida pelo segurado.

Nesse sentido vem se manifestando o STJ:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PECÚLIO. RECEBIMENTO. LEI 8.213/91.

"Conforme o disposto no art. 112 da Lei 8.213/91, os benefícios não recebidos em vida pelos segurados, são devidos a seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores."

"O art. 81, II, da referida Lei, assegura ao aposentado, por idade ou por tempo de serviço, que voltar a exercer atividade profissional, o pagamento do pecúlio, quando dela se afastar. (Precedentes)"

Recurso conhecido e provido.

(STJ, 5ª Turma, Resp. 248588, Proc. 200000141151-PB, DJU 04/02/2002, p. 459, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. LEGITIMIDADE PARA PLEITEAR VERBAS QUE SERIAM DEVIDAS AO SEGURADO FALECIDO. PENSIONISTA. ART. 112 DA LEI Nº 8.213/91.

Cabe à dependente habilitada na pensão o levantamento dos valores a que fazia jus, em vida, o segurado falecido, conforme preceito contido no art. 112 da Lei nº 8.213/91, in verbis: "O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte, ou na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento."

Recurso não conhecido.

(5ª Turma, Resp 238997, Proc. 199901049997-SC, DJU 10/04/2000, P. 121, Rel. Min. FELIX FISCHER)

RESP - PREVIDENCIÁRIO - PECÚLIO.

- Constituindo o pecúlio direito patrimonial, não havendo o segurado recebido em vida, conseqüentemente é devido o seu

recebimento pelos habilitados a pensão por morte ou, na sua falta, pelos sucessores na forma da lei civil.

(Resp 177400, Proc. 199800416323-SP, 6ª Turma, DJU 19/10/1998, p. 169, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro).

Assim, com fulcro no art. 112 da Lei 8.213/91, defiro a habilitação do cônjuge do autor falecido.

Proceda-se às anotações necessárias.

Após, tornem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 25 de março de 2014.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029206-98.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.029206-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG072689 MARCO ALINDO TAVARES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DENISE HELENA MARCELINO INOCENCIO
ADVOGADO : SP110110 VALTER LUIS DE MELLO
No. ORIG. : 06.00.00181-3 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DESPACHO

Requerimento de habilitação de fls. 168/170 (documentos de fls. 171/186): diga o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), no prazo de 10 (dez) dias.

Após, tornem conclusos.

Int.

São Paulo, 14 de abril de 2014.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041185-57.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.041185-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : BRITH ROCHA DE ALCANTARA
ADVOGADO : SP297741 DANIEL DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS

No. ORIG. : 08.00.00136-5 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

DESPACHO

Fls. 207/210: Anote-se com as cautelas de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042306-23.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.042306-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202705 WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : BENEDITO FATIMO DE BARROS
ADVOGADO : SP210470 EDER WAGNER GONÇALVES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SALTO SP
No. ORIG. : 08.00.00089-1 3 Vr SALTO/SP

DESPACHO

Junte o autor, em 20 dias, cópias do laudo técnico que serviu de base para a emissão do PPP emitido por Treibacher Schleifmittel Brasil Ltda.

Int.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 14 de abril de 2014.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006644-46.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.006644-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSE ANTONIO
ADVOGADO : SP193243 ARIZA SIVIERO ALVARES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP303455B LUCAS DOS SANTOS PAVIONE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00066444620094036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

À vista do parecer Ministerial de fls. 129/132, intime-se o autor, pessoalmente, para cumprir o despacho de fls. 122, juntando aos autos instrumento de mandato outorgado à sua procuradora, no prazo de dez (10) dias, sob pena

de extinção do feito.
Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003778-47.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.003778-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : JOSE CARLOS DA SILVA
ADVOGADO : SP198643 CRISTINA DOS SANTOS REZENDE e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00037784720094036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Presentes os requisitos do art. 530 do CPC, **admito os embargos infringentes**.
Nos termos do arts. 533 do CPC e 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, providencie-se o sorteio de novo relator.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008082-89.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.008082-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : VANDERLEI CESAR LEITE
ADVOGADO : SP074225 JOSE MARIA FERREIRA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00080828920094036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Fls. 356/359: Ciência ao autor pelo prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006552-35.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.006552-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125413 MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARLI FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP102456 ELENICE FERREIRA DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00065523520094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a autora acerca da petição e documentos de fls. 296/342, no prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009265-65.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.009265-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : THOMAZ JESUS BORAGINI
ADVOGADO : SP272374 SEME ARONE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172386 ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 157/161, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

2009.61.20.008928-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : MARIASINHA LONGO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP141318 ROBSON FERREIRA
SUCEDIDO : CELSO DE OLIVEIRA falecido
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SJJ > SP
No. ORIG. : 00089287320094036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

fls. 131 e seguintes.

O art. 112 da Lei 8.213/91 estabelece que os dependentes habilitados à pensão por morte têm legitimidade para pleitear os valores não recebidos em vida pelo segurado, independentemente de inventário ou arrolamento:

Art. 112. O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.

O dispositivo legal não deixa margens a dúvidas, ou seja, os demais sucessores só ingressam nos autos em caso de inexistência de dependentes habilitados à pensão por morte.

A regra tem sua razão de ser, pois são os dependentes habilitados à pensão por morte que vivem sob a esfera econômica do segurado.

Se assim é, não há que se falar em chamamento dos demais herdeiros do falecido à sua substituição nos autos, uma vez que a lei previdenciária, por ser especial, regula a questão de modo diferente da legislação civil.

O legislador, entendendo longo e moroso o trâmite de um eventual processo de inventário só para o recebimento de verbas de nítido caráter alimentar, atribuiu aos dependentes habilitados à pensão por morte o direito aos créditos não recebidos em vida pelo segurado.

Nesse sentido vem se manifestando o STJ:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PECÚLIO. RECEBIMENTO. LEI 8.213/91.

"Conforme o disposto no art. 112 da Lei 8.213/91, os benefícios não recebidos em vida pelos segurados, são devidos a seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores."

"O art. 81, II, da referida Lei, assegura ao aposentado, por idade ou por tempo de serviço, que voltar a exercer atividade profissional, o pagamento do pecúlio, quando dela se afastar. (Precedentes)"

Recurso conhecido e provido.

(STJ, 5ª Turma, Resp. 248588, Proc. 200000141151-PB, DJU 04/02/2002, p. 459, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. LEGITIMIDADE PARA PLEITEAR VERBAS QUE SERIAM DEVIDAS AO SEGURADO FALECIDO. PENSIONISTA. ART. 112 DA LEI Nº 8.213/91.

Cabe à dependente habilitada na pensão o levantamento dos valores a que fazia jus, em vida, o segurado falecido, conforme preceito contido no art. 112 da Lei nº 8.213/91, in verbis: "O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte, ou na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento."

Recurso não conhecido.

(5ª Turma, Resp 238997, Proc. 199901049997-SC, DJU 10/04/2000, P. 121, Rel. Min. FELIX FISCHER)

RESP - PREVIDENCIÁRIO - PECÚLIO.

- Constituindo o pecúlio direito patrimonial, não havendo o segurado recebido em vida, conseqüentemente é devido o seu

recebimento pelos habilitados a pensão por morte ou, na sua falta, pelos sucessores na forma da lei civil.

(Resp 177400, Proc. 199800416323-SP, 6ª Turma, DJU 19/10/1998, p. 169, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro).

Assim, com fulcro no art. 112 da Lei 8.213/91, defiro a habilitação do cônjuge do autor falecido.

Proceda-se às anotações necessárias.

Após, tornem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001859-78.2009.4.03.6123/SP

2009.61.23.001859-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP150322 SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : WANDERLEY KULPA
ADVOGADO : SP177240 MARA CRISTINA MAIA DOMINGUES e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSJ-SP
No. ORIG. : 00018597820094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DESPACHO

Apresentados aos autos novos documentos (fls. 380/431), intime-se o INSS, para ciência e, se for o caso, manifestação.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001420-81.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.001420-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RITA DE SOUZA SANTOS CAVALCANTE
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00014208120094036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

DESPACHO
Fl. 287: Ciência à autora.
Intime-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002294-66.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.002294-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : AIRES DE ARAUJO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO
Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 181/198, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008660-24.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008660-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : LUIZ JACINTO DA SILVA
ADVOGADO : SP030969 JOSE TADEU ZAPPAROLI PINHEIRO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP189952 ALEXANDRA KURIKO KONDO SANO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00086602420094036183 2V Vr SÃO PAULO/SP

DESPACHO
Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 204/208, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000293-72.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.000293-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP148743 DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA MADALENA DE MEIRA MEDEIROS
ADVOGADO : SP259428 JAQUELINE BEATRIZ FERREIRA DOMINGUES
No. ORIG. : 08.00.00004-2 1 Vr ANGATUBA/SP

DESPACHO

Requerimento de habilitação de fls. 189/191 (documentos de fls. 192/199): diga o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), no prazo de 10 (dez) dias.
Após, tornem conclusos.

Int.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012043-71.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.012043-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOAO CARLOS JACOMO
ADVOGADO : SP108585 LUIZ CARLOS GOMES DE SA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00021-0 2 Vr GARCA/SP

DESPACHO

Proposta ação de conhecimento objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso V do Código de Processo Civil.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a inexistência de litispendência, pois as ações envolvem causas de pedir diversas, bem como o cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.

Determino a parte apelante para juntar cópias da exordial, da sentença e do acórdão dos autos de n. 201.01.2008.000914-6, que se encontra na 17ª. Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Intime-se (prazo de 20 dias). Depois, dê-se vista ao INSS, para querendo se manifestar.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022822-85.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.022822-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : SAMUEL FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP204334 MARCELO BASSI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP148743 DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 09.00.00119-4 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Presentes os requisitos do art. 530 do CPC, **admito os embargos infringentes** .

Nos termos do arts. 533 do CPC e 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, providencie-se o sorteio de novo relator.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031473-09.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.031473-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : KATIA MACIEL DE CASTRO incapaz e outro
ADVOGADO : SP185410 ABIUDE CAMILO ALVES
: SP171587 NEIVA QUIRINO CAVALCANTE BIN e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 07.00.00179-4 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DESPACHO

Às fls. 127 foi juntada petição requerendo, expressamente, que as publicações futuras fossem expedidas exclusivamente em nome do advogado Abiude Camilo Alves, OAB/SP nº 183.410, "sob pena de nulidade". Foram juntados o instrumento de procuração, bem como substabelecimento, com reservas de poderes (fls. 128/129).

Após a devida anotação, o feito foi julgado, tendo a sua publicação sido feita de forma regular, conforme certidão de fls. 138.

Diante disso, indefiro o pedido de fls. 139.

Anote-se o nome da advogada Neiva Quirino Cavalcante Bin, OAB/SP nº 171.587, para fins de futuras publicações.

Int.

São Paulo, 04 de abril de 2014.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035068-16.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.035068-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARCOS ALBERTO MARTINHO DE ARAUJO incapaz
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO
REPRESENTANTE : APARECIDA GABRIEL DE ARAUJO
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 08.00.00076-0 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para, no prazo de 10 (dez) dias, trazer aos autos cópia do documento de identidade (RG) de seus irmãos (Mário Sérgio, Marcelo e Giséli (fls. 61/63).

São Paulo, 10 de abril de 2014.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040925-43.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.040925-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : BENEDITA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP162001 DALBERON ARRAIS MATIAS
No. ORIG. : 08.00.00125-7 1 Vr IBIUNA/SP

DESPACHO

Consoante se verifica da certidão de fl. 2, trata-se de autos restaurados, formados com as peças do Juízo e as fornecidas pelas partes.

Contudo, muito embora tenha constado na r. sentença que a parte autora apresentou documentos indicativos de sua alegada atividade rural, sobretudo a certidão de casamento que aponta a qualificação do marido como lavrador, nestes autos não foram juntados esses documentos, o que inviabiliza o julgamento da apelação autárquica.

Dessa forma, determino seja intimada a parte autora para que junte aos autos sua certidão de casamento e demais documentos que porventura tenham sido apresentados no curso deste processo.

Prazo: 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043517-60.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.043517-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210020 CELIO NOSOR MIZUMOTO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FRANCISCO HERNANDEZ BENITEZ
ADVOGADO : SP191443 LUCIMARA LEME BENITES
No. ORIG. : 08.00.00130-4 1 Vr JACAREI/SP

DESPACHO

Fls. 196/197.

Manifeste-se o INSS, em 10 dias, sobre a proposta de acordo do autor.

Após, dê-se vista ao autor.

Int.

Por fim, voltem conclusos.

São Paulo, 17 de março de 2014.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005958-17.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.005958-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP163190 ALVARO MICCHELUCCI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : YOLANDA LOPES
ADVOGADO : SP135436 MAURICIO BALTAZAR DE LIMA e outro
No. ORIG. : 00059581720104036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

CHAMO O FEITO À ORDEM:

Verifico ter sido, por equívoco, proferida a decisão que deu parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta (fls. 244/248), pois, em casos análogos, tenho-me declarado suspeita, por motivo de foro íntimo, para participar do julgamento de processos em que há decisões do Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Herbert Cornélio Pieter de Bruyn Júnior, como é o caso destes autos (fls.210/213).

Dessa forma, **anulo** a decisão de fls. 244/248, bem como os atos processuais posteriores à referida decisão e, nos termos do parágrafo único do artigo 280 do Regimento Interno desta Corte e do parágrafo único do artigo 135, I, do CPC, determino a remessa dos autos à UFOR, para redistribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002328-41.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.002328-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : CLAYTON ALFREDO NIGRO
ADVOGADO : SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro
: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MS011469 TIAGO BRIGITE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00023284120104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 230/233, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001148-51.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.001148-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : LUIZ CARLOS RIBEIRO
ADVOGADO : SP130404 LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00011485120104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Presentes os requisitos do art. 530 do CPC, **admito os embargos infringentes**.

Nos termos do arts. 533 do CPC e 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, providencie-se o sorteio de novo relator.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001996-35.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.001996-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARLI DIAS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP245244 PRISCILA DE PIETRO TERAZZI e outro

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00019963520104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Dê-se ciência à autora do que consta na petição do INSS às fls. 266, pelo prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 11 de abril de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000182-79.2010.4.03.6122/SP

2010.61.22.000182-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : IONE DE SOUZA SIQUEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP301981 WESLEY BOTELHO ALVIM
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001827920104036122 1 Vr TUPA/SP

DESPACHO

Aguarde-se o oportuno julgamento do feito.
Intime-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009694-97.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.009694-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : RUBENS REMONDINI
ADVOGADO : SP069834 JOAQUIM ROBERTO PINTO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00096949720104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 109/126, opostos pelo INSS, nos termos

do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002321-76.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.002321-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : AFONSO ALVES DA SILVA
ADVOGADO : SP192534 AIRTON FERNANDO MOYA PAULO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP213402 FABIO HENRIQUE SGUERI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00015-0 1 Vt RIBEIRAO PIRES/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 134/139, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018898-32.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.018898-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO VIEIRA incapaz
ADVOGADO : SP278866 VERONICA GRECCO
REPRESENTANTE : FATIMA APARECIDA MENEZES QUEIROZ
ADVOGADO : SP278866 VERONICA GRECCO
No. ORIG. : 05.00.00131-6 1 Vt MONTE ALTO/SP

DESPACHO

Em consulta ao CNIS (doc. anexo), verifico que o benefício de amparo social à pessoa com deficiência, pago ao autor, cessou em 18.02.2013, por óbito.

Com o falecimento do autor, está extinta a curadoria e o mandato outorgado ao advogado, que já não pode mais, em seu nome, peticionar nos autos.

Suspendo o processo por 60 (sessenta) dias nos termos do art. 265 do CPC, para que seja regularizada a representação processual, juntando o patrono a Certidão de Óbito 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.

Após, tornem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033910-86.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033910-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP234568 LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ARLINDO PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP182266 MARCOS VILELA DOS REIS JUNIOR
No. ORIG. : 09.00.00034-7 2 Vr SANTA ISABEL/SP

DESPACHO

À vista do decurso do prazo requerido às fls. 111 (fls. 114), manifeste-se o douto advogado requerente, no prazo de cinco (05) dias, requerendo o quanto necessário à habilitação de eventuais herdeiros/sucessores do autor, bem como, junte aos autos a certidão de óbito do autor. Oportunamente, tornem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046485-29.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.046485-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE JAIR ARRUDA

ADVOGADO : SP247653 ERICA CILENE MARTINS
No. ORIG. : 99.00.00102-6 1 Vr LIMEIRA/SP

DESPACHO

Manifestem-se as partes acerca dos cálculos elaborados pela Contadoria deste E. Tribunal às fls. 37/42, no prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005875-70.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.005875-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246478 PATRICIA ALVES DE FARIA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROSEMARY DA GRACA TEIXEIRA
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00058757020114036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Fls. 189: Manifeste-se o INSS, no prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001047-28.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.001047-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : PAULO CERQUEIRA CAVALCANTE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP075427 LUCRECIA APARECIDA REBELO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00010472820114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 121/126, opostos pelo INSS, nos termos

do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004855-41.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.004855-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : PAULO SILVA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP263205 PRISCILA SOBREIRA COSTA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RJ097139 ANA PAULA PEREIRA CONDE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00048554120114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 125/139, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008594-22.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.008594-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIA DA CONCEICAO MOREIRA RODRIGUES
ADVOGADO : SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00085942220114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Compulsando os autos, verifiquei que o INSS não foi intimado pessoalmente acerca da interposição de recurso pela parte autora (fls. 140/149) e do despacho de fl. 151, razão pela qual, em respeito aos princípios da instrumentalidade das formas, economia e celeridade processual, determino que seja dada vista dos autos à autarquia acerca da referida interposição, concedendo-lhe prazo para o oferecimento de resposta, tudo em atendimento aos termos do art. 500 e seguintes do Código de Processo Civil.

Transcorrido o prazo legal, tornem os autos conclusos para julgamento.
Publique-se e intime-se, certificando-se o cumprimento.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006465-41.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.006465-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : MARIA DE LOURDES DOS SANTOS OLIVEIRA
ADVOGADO : SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA
SUCEDIDO : NELSON OLIVEIRA SANTOS falecido
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00064654120114036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Tendo em vista a concordância manifestada pelo INSS à fl. 81, homologo, para que produza seus regulares efeitos, o pedido de habilitação formulado por Maria de Lourdes dos Santos Oliveira, nos termos do art. 1.060, I, do Código de Processo Civil e art. 293 do Regimento Interno deste Tribunal.

Anote-se. Após, retomado o curso do feito, voltem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002079-59.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.002079-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA RAIMUNDA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP174203 MAIRA BROGIN e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00020795920114036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Fls. 172/208: Requer o INSS o reconhecimento da ocorrência de litispendência entre este feito, ajuizado em

18.03.2011, e o que tramita perante o Juízo de Direito da 3ª Vara Cível da Comarca de Mirassol-SP, sob o número 00043118120108260358, ajuizado em 16.07.2010 pela ora autora.

Manifestando-se acerca da alegação supra, a autora, às fls. 211/213, diz desconhecer o ajuizamento da ação referida.

É o breve relato.

Com efeito, a litispendência é instituto de direito processual que, uma vez reconhecida, enseja a extinção do processo sem julgamento do mérito. Há litispendência quando duas demandas são idênticas, ou seja, deve-se analisar se há coincidência entre todos os seus elementos, quais sejam: partes, causa de pedir e pedido, nos termos dos parágrafos 1º e 2º do artigo 301 do CPC.

Nesse sentido, não obstante haja coincidência de partes nas ações referidas, o mesmo não se pode dizer dos pedidos, haja vista que nestes autos a autora pleiteia o restabelecimento do benefício de Auxílio Doença desde a data de sua suspensão em 09.02.2011 e no feito que tramita perante o Juízo de Direito da 3ª Vara Cível da Comarca de Mirassol-SP, o pedido é de Aposentadoria por Invalidez a partir do requerimento administrativo, ou seja, desde 15.03.2010.

Destarte, afasto, por conseguinte, a litispendência suscitada pelo INSS.

Por fim, considerando o desconhecimento alegado pela autora, oficie-se ao MM. Juízo de Direito da 3ª Vara Cível da Comarca de Mirassol-SP, comunicando-o da existência desta ação, instruindo referido ofício com cópias reprográficas da petição inicial, da sentença e de fls. 211/212 deste feito, bem como, desta decisão.

No mais, aguarde-se o oportuno julgamento do feito.

Intime-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003898-22.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.003898-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ARIVALDO DANTAS DA SILVA
ADVOGADO : SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00038982220114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 164/181, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005774-12.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.005774-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : CANDIDA FERNANDES CASTILHO
ADVOGADO : SP198643 CRISTINA DOS SANTOS REZENDE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00057741220114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Vista à Embargada para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 136/141, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007372-98.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.007372-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : SILAS MARTINS
ADVOGADO : SP198643 CRISTINA DOS SANTOS REZENDE e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00073729820114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Presentes os requisitos do art. 530 do CPC, admito os embargos infringentes .

Nos termos do arts. 533 do CPC e 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, providencie-se o sorteio de novo relator.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010279-46.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.010279-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ALCIDES SALVADOR
ADVOGADO : SP164217 LUIS FERNANDO SEVERINO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00102794620114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 184/189, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011868-73.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.011868-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSE MACIEL NETO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP101789 EDSON LUIZ LAZARINI e outro
CODINOME : JOSE MACIEL NETO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00118687320114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 214/218, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001834-06.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.001834-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA N DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ERMO MARTINS
ADVOGADO : SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00018340620114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Nos termos do disposto no art. 531 do CPC, dê-se vista à parte embargada para apresentação de contrarrazões.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000068-06.2011.4.03.6123/SP

2011.61.23.000068-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : WOLNEY DA CUNHA SOARES JUNIOR e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LEONICE DA SILVA LEME DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP143430 RENATA DO SOCORRO TASCA NARDY (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00000680620114036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DESPACHO

- Fls. 91/111:

Apresentados aos autos novos documentos relativos a dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, abra-se vista à parte autora.

Int.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000070-64.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.000070-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : JOAO ROBERTO SARRIAN
ADVOGADO : SP054244 JAIR GONCALES GIMENEZ e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00000706420114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Presentes os pressupostos legais, recebo os embargos infringentes opostos pelo INSS às fls. 486/491.
A teor do disposto no art. 531 do Código de Processo Civil, dê-se vista à parte autora para as contrarrazões, no prazo legal.
Após, prossiga-se para os fins do disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno deste Tribunal.
Intime-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007215-74.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.007215-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : WAGNER THEODORO PINTO
ADVOGADO : SP195512 DANILO PEREZ GARCIA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00072157420114036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Oficie-se ao INSS para que proceda à juntada aos autos dos processos administrativos NB 157.362.040-5 e 167.607.421-7, relativos ao autor Wagner Theodoro Pinto, CPF 048.475.758-06.

Providencie o autor cópia do laudo técnico pericial em que se embasou o PPP, relativo aos períodos em que pretende comprovar as condições especiais de trabalho até 2003.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007525-80.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.007525-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ALTAMIRO JOSE ROSSI
ADVOGADO : SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: 00075258020114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 112/117, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002415-79.2011.4.03.6133/SP

2011.61.33.002415-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : PEDRO DE OLIVEIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP220859 CAROLINE AMBROSIO JADON e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024157920114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 236/241, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002439-86.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.002439-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JAQUELINE MACHADO LAURIANO incapaz
ADVOGADO : SP096893 JOAO SERGIO RIMAZZA e outro
REPRESENTANTE : JOAO CARLOS LAURIANO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP038399 VERA LUCIA D AMATO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024398620114036140 1 Vr MAUA/SP

DESPACHO

Intime-se a autora, pessoalmente, para que regularize sua representação processual, nos termos requeridos pelo Ministério Público Federal às fls. 125/131, no prazo de trinta (30) dias.

Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004759-77.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004759-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : PEDRO FERRAZ DE ARRUDA
ADVOGADO : SP229744 ANDRE TAKASHI ONO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00047597720114036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 148/162, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009998-62.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.009998-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DOS ANJOS BATISTA DIAS DA SILVA
ADVOGADO : SP138649 EUNICE MENDONCA DA SILVA DE CARVALHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00099986220114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

À vista do que consta na petição de 148/150, comprove o INSS o cumprimento da antecipação da tutela deferida

na r. sentença de fls. 106/109, no prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010648-12.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010648-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FERNANDO TOFFOLI FILHO
ADVOGADO : SP198419 ELISANGELA LINO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00106481220114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Fls. 249/250: Manifeste-se o impetrante pelo prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002544-92.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.002544-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VITOR MIGUEL PERRETTI incapaz
ADVOGADO : SP210470 EDER WAGNER GONÇALVES
REPRESENTANTE : SILVANA DE LOURDES MOREIRA PERRETTI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SALTO SP
No. ORIG. : 06.00.00025-9 3 Vr SALTO/SP

DESPACHO
Regularize o autor sua representação processual, nos termos da manifestação do Ministério Público Federal às fls. 314/324, no prazo de trinta (30) dias.
Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009762-74.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.009762-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FRANCISCO DE ASSIS DA SILVEIRA
ADVOGADO : SP264392 ANA CARLA MARTINS
No. ORIG. : 10.00.00120-9 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DESPACHO

Diante da constatação da existência de apelação interposta, tempestivamente, pelo INSS, anulo a decisão de fls. 129/130, bem como os demais atos praticados, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para o regular processamento do recurso de fls. 133/138.

Após, voltem conclusos para julgamento dos recursos interpostos tanto pelo autor, como pelo réu.

Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010812-38.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.010812-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO BATISTA DE CARVALHO
ADVOGADO : SP289419 TATIANE MARTINS DE MELO
No. ORIG. : 10.00.00060-7 1 Vr GUARA/SP

DESPACHO

Manifestem-se as partes (autora e autárquica) quanto à informação de fls. 155-158.

Prazo: 05 dias.

Publique-se.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015989-80.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015989-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : BENEDITO LUCIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP250123 ELIAS EVANGELISTA DE SOUZA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246992 FABIANO FERNANDES SEGURA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00137-6 3 Vr MATAO/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 95/109, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007332-97.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.007332-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : HENRIQUE CELSO MESCHINI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00073329720124036104 6 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 109/125, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009580-36.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.009580-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUCIANO GOMES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP191005 MARCUS ANTONIO COELHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00095803620124036104 3 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Junte o autor, em 20 dias, os laudos técnicos que serviram de base para os perfis profissiográficos acostados aos autos.

Int.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 14 de abril de 2014.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007893-21.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.007893-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : WALDIR GOTTARDELLO
ADVOGADO : SP282686 PAULO EDUARDO BORDINI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LETICIA ARONI ZEBER MARQUES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00078932120124036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 139/156, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006194-83.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.006194-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : SEBASTIAO LIODORO
ADVOGADO : SP175034 KENNYTI DAIJÓ e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP234567 DANIELA JOAQUIM BERGAMO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00061948320124036108 1 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 97/114, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001446-05.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.001446-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARILENE GARCIA PORTEIRO
ADVOGADO : SP235301 CRISTINA RODRIGUES BRAGA NUNES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014460520124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Vista à Embargada para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 84/100, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003996-64.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.003996-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : VERA LUCIA BEZERRA SIMEI
ADVOGADO : SP171953 PAULO ROBERTO MARCHETTI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

No. ORIG. : 00039966420124036111 2 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 140/157, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004969-16.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.004969-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : IRACEMA FIGUEIREDO PIMENTEL
ADVOGADO : SP286345 ROGERIO ROCHA DIAS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00049691620124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 153/157, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005999-86.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.005999-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : LUIZ TUTOMU SHIMAKAWA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP117564 ANA CANDIDA GALRAO FORTI PINCA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00059998620124036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Nos termos do disposto no art. 531 do CPC, dê-se vista à parte embargada para apresentação de contrarrazões.

São Paulo, 22 de abril de 2014.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006150-46.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.006150-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : HELENIR EMILIA ZUIN
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
: SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00061504620124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Vista à Embargada para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 226/240, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007260-80.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.007260-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : FRANCISCO DJAIME BERNARDO DA COSTA
ADVOGADO : SP148162 WALDEC MARCELINO FERREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195599 RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00072608020124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 137/141, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001597-44.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.001597-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : AMARO LOPES DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00015974420124036117 1 Vr JAU/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 305/322, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011444-64.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.011444-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : HIDETOSHI MIKI
ADVOGADO : SP080055 FATIMA REGINA MASTRANGI IGNACIO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00114446420124036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 192/197, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000008-96.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.000008-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : EMILIO JAIR DE SOUZA
ADVOGADO : SP174054 ROSEMEIRE ELISIARIO MARQUE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00000089620124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DESPACHO

Defiro o prazo de trinta (30) dias, requerido pelo autor às fls. 133/135, a fim de que o mesmo dê cumprimento ao despacho de fls. 122. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002577-55.2012.4.03.6128/SP

2012.61.28.002577-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : GETULIO DE ALESSIO
ADVOGADO : SP173909 LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00025775520124036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 195/200, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002087-94.2012.4.03.6140/SP

2012.61.40.002087-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSE ALVES FERREIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP096238 RENATO YASSUTOSHI ARASHIRO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP247538 ADRIANA MECELIS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00020879420124036140 1 Vr MAUA/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 111/116, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000202-13.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.000202-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : LAURENI SGANSELA
ADVOGADO : SP148841 EDUARDO SOARES DE FRANCA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00002021320124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 184/196, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000600-57.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.000600-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ELISA MASSUMI TAMAKI KAMITSUJI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP172714 CINTIA DA SILVA MOREIRA GALHARDO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006005720124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS às fls. 102/116, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Encaminhem-se os presentes autos à redistribuição, consoante o disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001024-02.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001024-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOAO RAFAEL DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS
: SP286841A FERNANDO GONÇALVES DIAS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP218640 RAFAEL MICHELSON e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00010240220124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 158/170, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004649-44.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.004649-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO

APELANTE : JOSE VICENTE MAXIMINO
ADVOGADO : SP200965 ANDRE LUIS CAZU e outro
: SP154380 PATRICIA DA COSTA CACAO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00046494420124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 139/151, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005651-49.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005651-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ELIAS SOARES DA SILVA
ADVOGADO : SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00056514920124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Admito os Embargos Infringentes opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS às fls. 147/161, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.
Encaminhem-se os presentes autos à redistribuição, consoante o disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte.
Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005747-64.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005747-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : TEREZINHA LOPES
ADVOGADO : SP235864 MARCELA CASTRO MAGNO e outro

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202214 LUCIANE SERPA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00057476420124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 109/139, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005787-46.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005787-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : BENEDITO APARECIDO BORGES DE CARVALHO
ADVOGADO : SP221160 CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00057874620124036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 253/269, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006642-25.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006642-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JORGE KOTA
ADVOGADO : SP214503 ELISABETE SERRÃO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL MICHELSON e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00066422520124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 123/128, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006721-04.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006721-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MAURO NAVARRO DA LUZ
ADVOGADO : SP247165 ELIANA APARECIDA VERA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00067210420124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 159/164, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007100-42.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.007100-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : SIDNEI TADEU DA PAIXAO BRANCO
ADVOGADO : SP221160 CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00071004220124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 159/164, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008048-81.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.008048-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : SILVINO RAMOS DE FARIA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP198158 EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00080488120124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 183/188, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008290-40.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.008290-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : HELIO ROBERTO DA SILVA
ADVOGADO : SP235324 LEANDRO DE MORAES ALBERTO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00082904020124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 166/181, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008924-36.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.008924-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MOACIR CRUZ
ADVOGADO : SP303477 CAUE GUTIERRES SGAMBATI e outro
: SP275274 ANA PAULA ROCHA MATTIOLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00089243620124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 156/168, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009375-61.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009375-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : EDNA MARIA PERES BASTOS
ADVOGADO : SP221160 CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00093756120124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 136/141, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009842-40.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009842-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : ANTONIO BONFIM ESTEVAO
ADVOGADO : SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00098424020124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Presentes os pressupostos legais, recebo os embargos infringentes opostos pelo INSS às fls. 106/108. A teor do disposto no art. 531 do Código de Processo Civil, dê-se vista à parte autora para as contrarrazões, no prazo legal. Após, prossiga-se para os fins do disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno deste Tribunal. Intime-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00106 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000888-73.2012.4.03.6322/SP

2012.63.22.000888-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSEFA MOREIRA FERREIRA
ADVOGADO : SP139831 ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00008887320124036322 1 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Ciência à autora da implantação do benefício previdenciário a seu favor, pelo prazo de cinco (05) dias. Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007587-73.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007587-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : LUIZINHO CASTILHO FILHO
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00002-8 3 Vr JABOTICABAL/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 144/158, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011046-83.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011046-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : DALMO JULIO BRAGA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP110155 ORLANDO VENTURA DE CAMPOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP178585 FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00120-7 5 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Presentes os pressupostos legais, recebo os embargos infringentes opostos pelo INSS às fls. 231/233.
A teor do disposto no art. 531 do Código de Processo Civil, dê-se vista à parte autora para as contrarrazões, no prazo legal.
Após, prossiga-se para os fins do disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno deste Tribunal.
Intime-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017045-17.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017045-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : ELISANGELA DE FARIA SILVA
No. ORIG. : SP219982 ELIAS FORTUNATO
: 11.00.00024-7 1 Vr LUCELIA/SP

DESPACHO

Fls. 171/181:

Tendo em vista a manifestação do Ministério Público Federal e documentos (Laudo Social e CNIS), intinem-se as partes, para ciência e, se for o caso, manifestação.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017596-94.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017596-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG107809 RODOLFO APARECIDO LOPES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA DOS REIS
ADVOGADO : SP268048 FERNANDA CRUZ FABIANO
No. ORIG. : 10.00.00177-2 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DESPACHO

- Fls. 114/117:

Apresentados aos autos novos documentos relativos à preexistência de outra ação, abra-se vista à parte autora.

Int.

São Paulo, 15 de abril de 2014.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020732-02.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020732-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSE ADAIR FELIPPE
ADVOGADO : SP068133 BENEDITO MACHADO FERREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : PR060042 HELDER WILHAN BLASKIEVICZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00137-8 1 Vr VIRADOURO/SP

DESPACHO

Nos termos do disposto no art. 531 do CPC, dê-se vista à parte embargada para apresentação de contrarrazões.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00112 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023776-29.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023776-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLOVIS TARTARI
ADVOGADO : SP091278 JOSE FLAVIO WOLFF CARDOSO SILVA
SUCEDIDO : LOURDES DA SILVA TARTARI falecido
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 08.00.00017-9 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

À vista da manifestação do INSS (fls. 235), defiro o pedido de habilitação requerida pelo herdeiro (Clovis Tartari) da autora falecida Lourdes da Silva Tartari (fls. 226), nos termos do art. 1.055 e seguintes do CPC, bem como do art. 33, inciso XVI, do Regimento Interno desta Corte.

Retifique-se a autuação.

Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026692-36.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026692-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : DIMAS DOS SANTOS LOBATO

ADVOGADO : SP117736 MARCIO ANTONIO DOMINGUES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00147-7 1 Vr COLINA/SP

DESPACHO

Fls. 175/177: Pedido de sobrestamento do feito, por 30 dias, e interrupção de prazo processual em andamento, formulado pelo Presidente da 7ª Subseção da OAB de Barretos/SP, em razão de acidente automobilístico grave, sofrido pelo advogado do autor.

Ao que se infere dos autos, o advogado constituído sofreu um acidente automobilístico de natureza grave e foi internado no dia 17 de setembro de 2013, permanecendo afastado de suas atividades habituais. Foram juntados documentos comprovando a gravidade do acidente, bem como a necessidade de internação hospitalar.

Assim, entendo que restou demonstrada a ocorrência de fato alheio, impeditivo da prática do ato processual, de forma a configurar a justa causa apta ao acolhimento do pedido de restituição do prazo recursal, nos termos do artigo 507 do Código de Processo Civil, razão pela qual defiro o pedido de devolução de prazo no que se refere à decisão terminativa de fls. 166 e vº.

Int.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00114 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028557-94.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028557-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LAERTE JOSE RODRIGUES
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO SIMAO SP
No. ORIG. : 08.00.00158-0 1 Vr SAO SIMAO/SP

DESPACHO

Fl. 234: defiro o prazo requerido.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00115 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036428-78.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036428-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VANDERLEI FEDEL BETIM
ADVOGADO : SP112454 JOSE EVERALDO CORREA CARVALHO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG. : 09.00.00158-4 1 Vr AMPARO/SP

DESPACHO

Diante da constatação de que a parte autora encontra-se incapacitada para os atos da vida civil (fl. 206), determino a baixa dos autos à Vara de origem, para as providências necessárias à regularização da representação processual do requerente, nos termos dos artigos 8º e 9º do Código de Processo Civil, com ratificação dos atos processuais.

Deixo consignado que, em qualquer situação (regularizado ou não), o processo deverá retornar a esta Corte para julgamento do recurso pendente.

Após o decurso de 90 (noventa) dias, caberá ao Juízo informar as providências adotadas para regularização do feito.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036608-94.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036608-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : ESTANISLAU VIEIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP239003 DOUGLAS PESSOA DA CRUZ
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00013-1 1 Vr TATUI/SP

DESPACHO

Apresentados aos autos novos documentos (fls. 195/205), intime-se o INSS, para ciência e, se for o caso, manifestação.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037031-54.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.037031-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : CARLOS ROBERTO NOGUEIRA DE SA
ADVOGADO : SP198643 CRISTINA DOS SANTOS REZENDE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP314098B IGOR SAVITSKY
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00213-9 1 Vr NOVA ODESSA/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 148/165, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037034-09.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.037034-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : WALDEMAR DE SOUZA CAMPOS
ADVOGADO : SP211741 CLEBER RODRIGO MATIUZZI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP258362 VITOR JAQUES MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00076-6 3 Vr SALTO/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 115/133, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038856-33.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.038856-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : NILDA APARECIDA SPOSITO
ADVOGADO : SP241525 FRANCELINO ROGERIO SPOSITO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07008677520128260698 1 Vr PIRANGI/SP

DESPACHO

Vista à Embargada para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 194/208, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040979-04.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.040979-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : PAULINA RAUBER WINTER
ADVOGADO : MS002682 ATINOEL LUIZ CARDOSO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ137999 PAULA GONCALVES CARVALHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00085-2 1 Vr IGUATEMI/MS

DESPACHO

Fls. 102/104: defiro o prazo requerido.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041021-53.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041021-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : MIGUEL PAREJA
ADVOGADO : SP307938 JOÃO DE ALCANTARA ROSSETTO

SUCEDIDO : APARECIDA ROSA DE SOUZA PAREJA falecido
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP086632 VALERIA LUIZA BERALDO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00122-4 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

DECISÃO

Pedido de habilitação formulado pelo viúvo e sucessores de APARECIDA ROSA DE SOUZA PAREJA, falecida em 07.08.2013 (fl. 248).

Compulsando os autos, verifico que a segurada deixou apenas um dependente habilitado à pensão por morte - MIGUEL PAREJA (viúvo).

O art. 112 da Lei 8213/91 estabelece que os dependentes habilitados à pensão por morte têm legitimidade para pleitear os valores não recebidos em vida pelo(a) segurado(a), independentemente de inventário ou arrolamento:

Art. 112. O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.

O dispositivo legal não deixa margens a dúvidas, ou seja, os demais sucessores só ingressam nos autos em caso de inexistência de dependentes habilitados à pensão por morte.

A regra tem sua razão de ser, pois são os dependentes habilitados à pensão por morte que viviam sob a esfera econômica do(a) falecido(a) segurado(a).

Se assim é, não há que se falar em habilitação dos demais herdeiros do(a) falecido(a) à sua substituição nos autos, uma vez que a lei previdenciária, por ser especial, regula a questão de modo diferente da legislação civil.

O legislador, entendendo longo e moroso o trâmite de um eventual processo de inventário só para o recebimento de verbas de nítido caráter alimentar, atribuiu aos dependentes habilitados à pensão por morte o direito aos créditos não recebidos em vida pelo segurado.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PECÚLIO. RECEBIMENTO. LEI 8.213/91.

"Conforme o disposto no art. 112 da Lei 8.213/91, os benefícios não recebidos em vida pelos segurados, são devidos a seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores."

"O art. 81, II, da referida Lei, assegura ao aposentado, por idade ou por tempo de serviço, que voltar a exercer atividade profissional, o pagamento do pecúlio, quando dela se afastar. (Precedentes)".

Recurso conhecido e provido.

(5ª T., REsp 248588, DJU 04.02.2002, p. 459, Rel. Min. José Arnaldo Da Fonseca)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. LEGITIMIDADE PARA PLEITEAR VERBAS QUE SERIAM DEVIDAS AO SEGURADO FALECIDO. PENSIONISTA. ART. 112 DA LEI Nº 8.213/91.

Cabe à dependente habilitada na pensão o levantamento dos valores a que fazia jus, em vida, o segurado falecido, conforme preceito contido no art. 112 da Lei nº 8.213/91, in verbis: "O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte, ou na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento."

Recurso não conhecido.

(5ª T., REsp 238997, DJU 10.04.2000, P. 121, Rel. Min. Felix Fischer)

Julgo habilitado o viúvo, MIGUEL PAREJA (fls. 247, 250 e 264/266), dependente para fins de concessão de pensão por morte, nos termos do art. 112 da Lei 8.213/91.

Retifique-se a autuação.

Cumpridas as diligências, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 31 de março de 2014.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042111-96.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042111-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP171287 FERNANDO COIMBRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUIZ CARLOS DE OLIVEIRA LEME
ADVOGADO : SP098209 DOMINGOS GERAGE
No. ORIG. : 13.00.00045-6 3 Vr ATIBAIA/SP

DESPACHO

Fls. 322/324: Ciência ao autor pelo prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043589-42.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043589-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLEIDE AMERICO incapaz
ADVOGADO : SP213210 GUSTAVO BASSOLI GANARANI
REPRESENTANTE : ANTONIO AMERICO
ADVOGADO : SP213210 GUSTAVO BASSOLI GANARANI
No. ORIG. : 07.00.00091-4 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

DESPACHO

Tendo em vista a manifestação do Ministério Público Federal às fls. 160/163, dando conta do falecimento do curador e genitor da autora, regularize-se a representação processual, com a juntada do atual termo de curatela e de procuração *ad judicium* outorgada pelo novo curador.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008533-87.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.008533-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : SIDISLEI TONON
ADVOGADO : SP090650 AGOSTINHO JERONIMO DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BA003298 LIANA MARIA MATOS FERNANDES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00085338720134036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 177/193, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003086-97.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.003086-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSE ANTONIO PICCININ (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP219290 ALMIR ROGÉRIO PEREIRA CORRÊA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00030869720134036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 130/135, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007125-40.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.007125-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ADENIR GUILHERME PRADO
ADVOGADO : SP219290 ALMIR ROGÉRIO PEREIRA CORRÊA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00071254020134036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 74/86, opostos pelo INSS, nos termos

do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007289-05.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.007289-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : WOLFGANG EUGENIO BENDRATH
ADVOGADO : SP269016 PEDRO LUIS MARICATTO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00072890520134036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 90/95, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003956-39.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.003956-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MAURICIO NOGUEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP174250 ABEL MAGALHAES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00039563920134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 128/141, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005217-39.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.005217-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : RUBENS TADEU RUIZ
ADVOGADO : SP256648 ELIZABETH MOURA ANTUNES FERREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00052173920134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 100/105, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005975-18.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.005975-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOAO CARLOS CESAR
ADVOGADO : SP178111 VANESSA MATHEUS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00059751820134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 137/142, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00131 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004055-91.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.004055-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSIAS JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP154237 DENYS BLINDER e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG085936 ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00040559120134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS às fls. 172/186, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Encaminhem-se os presentes autos à redistribuição, consoante o disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se.

São Paulo, 11 de abril de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000519-48.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.000519-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : ANTONIO MARTINES CAFERRO
ADVOGADO : SP322359 DENNER PERUZZETTO VENTURA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005194820134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DESPACHO

Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (documento anexo), verifico que consta do item Dados Cadastrais do Trabalhador - óbito do(a) autor(a) ANTONIO MARTINES CAFERRO em 22.10.2013.

Aguarde-se por 30 (trinta) dias a juntada da Certidão de Óbito do(a) autor(a) e eventual habilitação dos herdeiros.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00133 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000455-64.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.000455-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : VERA LUCIA SILVESTRE DE SOUZA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
: SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004556420134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Admito os Embargos Infringentes opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS às fls. 111/125, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Encaminhem-se os presentes autos à redistribuição, consoante o disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001630-93.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.001630-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSE ANTONIO FURLAN
ADVOGADO : SP074073 OTAVIO CRISTIANO TADEU MOCARZEL e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016309320134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 152/169, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00135 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003315-38.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.003315-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : IZILDA APARECIDA BIONDI TREVISAN
ADVOGADO : SP176752 DECIO PAZEMECKAS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00033153820134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vista à Embargada para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 117/122, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003438-36.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.003438-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSE LOPES DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP240993 JOSE LOPES DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00034383620134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 116/132, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00137 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003774-40.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.003774-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ANTONIO PASCOA SOARES
ADVOGADO : SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00037744020134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 172/176, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004645-70.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.004645-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : REINALDO TACCONI
ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202214 LUCIANE SERPA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00046457020134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 344/361, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005915-32.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005915-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARGARIDA MARIA FERREIRA LACERDA
ADVOGADO : SP216096 RIVALDO EMMERICH e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00059153220134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vista à Embargada para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 242/247, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006538-96.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.006538-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ANTONIO SILVA MIRANDA
ADVOGADO : SP176752 DECIO PAZEMECKAS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00065389620134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS às fls. 150/164, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.
Encaminhem-se os presentes autos à redistribuição, consoante o disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte.
Intime-se.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00141 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007215-29.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.007215-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ELIAS CANEIRO VASQUEZ
ADVOGADO : SP285877 PATRICIA MARCANTONIO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00072152920134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 90/95, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00142 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007281-09.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.007281-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : WALDIR SOARES COELHO
ADVOGADO : SP180393 MARCOS BAJONA COSTA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00072810920134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 106/111, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00143 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006202-80.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006202-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : JOSE EDMILSON CORREA
ADVOGADO : SP121421 RUTH DE PAULA MARTINS e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00053350220134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de fl. 57, que indeferiu seu pedido de antecipação de tutela jurídica para pagamento do valor incontroverso no valor de R\$ 46.980,86. Sustenta, em síntese, ter sido suspenso o pagamento da sua aposentadoria por mais de dois anos, em razão de auditagem em seu benefício. Contudo, foi-lhe reconhecido o direito em grau de recurso pela própria autarquia, de modo que faz jus à liberação dos valores retidos durante esse período, pois são incontroversos. Ademais, sustenta ser remansosa a jurisprudência de que os valores recebidos por erro da administração não são passíveis de devolução, ante o caráter alimentar do benefício.

Requer a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita e a tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Preliminarmente, **concedo** o benefício da justiça gratuita a agravante, para receber o presente recurso independente de preparo.

Trata-se de recurso de agravo interposto sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fundamento no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à agravante lesão grave e de difícil reparação.

Com efeito, prevê o artigo 273, *caput*, do Código de Processo Civil que o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela jurídica, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Aliado à verossimilhança da alegação e ao fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, encontra-se a ineficácia da medida, caso não seja concedida de imediato, o *periculum in mora*.

No caso, a questão versa pedido de liberação do crédito de R\$ 46.980,86, referente ao período em que houve suspensão do pagamento do benefício de aposentadoria da parte autora, por auditagem da autarquia.

O D. Juízo *a quo*, em decisão anterior, concedeu a tutela antecipada para suspender os descontos efetivados no benefício da parte autora, decisão esta da qual não houve interposição de nenhum recurso. Posteriormente, a parte autora pleiteou a concessão da tutela jurídica para liberação da quantia retida pela autarquia, a qual foi indeferida e ensejou a decisão ora agravada.

Segundo os autos, a autarquia auditou o benefício da parte autora e constatou equívoco na contagem do tempo de contribuição, o que culminou com a alteração da RMI do benefício e da renda atual, gerando débito de R\$ 62.124,29, pelo recebimento a mais no período de 26/9/2007 a 31/10/2012, e crédito do valor de R\$ 46.980,86, pela suspensão do pagamento do benefício no período de 1º/5/2009 a 31/10/2011, conforme ofício de fls. 18/19. Apesar de ser incontroverso o valor a que a parte autora tem direito, não menos certo também que há débito sendo cobrado pela autarquia e que a decisão que suspendeu os descontos do benefício é provisória e depende de julgamento final, revelando-se temerária a concessão da tutela postulada, em razão do evidente caráter satisfativo da medida.

Ademais, como bem salientou o D. Juízo *a quo*, não cabe cogitar fundado receio de dano irreparável, tampouco em perigo da demora, pois a parte autora está auferindo sua aposentadoria mensalmente **sem o desconto** efetivado pela autarquia, a afastar a extrema urgência da medida ora pleiteada.

Saliente-se que a concessão de tutela antecipada, "*inaudita altera parte*", deve ser deferida somente em casos de excepcional urgência, ou quando a regular citação possa tornar ineficaz a medida.

Assim, faz-se necessária a instrução processual mediante dilação probatória, com oportunidade de contraditório, para a comprovação das alegações contidas na inicial e concessão da medida pleiteada.

Com essas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1º, da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **convertido em retido este agravo de instrumento**.

Com as devidas anotações, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem, para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00144 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006422-78.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006422-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : DINA MARCIA MARTINS
ADVOGADO : SP201023 GESLER LEITAO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 00016178520148260363 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão de fls. 34/35, que deferiu o pedido de antecipação de tutela jurídica para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Aduz a ausência dos requisitos legais que ensejam a concessão da medida pleiteada. Alega, em síntese, que os atestados médicos acostados aos autos não comprovam a existência de incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, pois foram produzidos unilateralmente, sem o crivo do contraditório.

Requer a concessão do efeito suspensivo, tendo em vista o risco de irreversibilidade do provimento.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à agravante lesão grave e de difícil reparação.

Postula o INSS a imediata suspensão da decisão que deferiu a medida de urgência para restabelecimento de auxílio-doença à parte autora. A tanto, faz-se necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho.

Vislumbro a presença dessa prova, pelos documentos carreados aos autos, até o momento.

Com efeito, a parte autora recebia auxílio-doença quando foi cessado pela perícia médica do INSS, sob a fundamentação de não mais existir incapacidade para o trabalho ou para atividade habitual (fl. 27).

Todavia, sua saúde permanece prejudicada, pois continua submetida às restrições de atividades decorrentes das enfermidades apresentadas.

O atestado médico de fl. 28, posterior à alta do INSS, certifica a persistência das doenças alegadas pela parte autora, consistentes em quadro de neuralgia de hipoglosso, com dor severa em região mandibular e sublingual à esquerda, que se acentua com movimentos, fala, mastigação e deglutição, resistente ao uso de analgésicos (CID G52.3). Esse documento declara, ainda, que continua evoluindo com dor residual e síndrome vertiginosa, as quais interferem na capacidade de realização de atividades.

Embora a perícia médica do INSS tenha concluído pela capacidade da parte autora, entendo que, em princípio, deve ser mantida a decisão agravada, em razão da doença que a acomete.

Ademais, a lesão causada ao segurado, em tratamento, supera, em muito, eventual prejuízo material do agravante, que sempre poderá compensá-lo em prestações previdenciárias futuras.

Saliente-se, ainda, que "*A exigência da irreversibilidade inserta no § 2º do art. 273 do CPC não pode ser levada ao extremo, sob pena de o novel instituto da tutela antecipatória não cumprir a excelsa missão a que se destina (STJ-2ª Turma, REsp 144-656-ES, rel. Min. Adhemar Maciel, j.6.10.97, não conheceram, v.u., DJU 27.10.97, p. 54.778.*" (In: NEGRÃO, Theotônio e GOUVÊA, José Roberto. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 36. ed. São Paulo: Saraiva, 2004, nota 20 ao art. 273, § 2º, p. 378)

Havendo indícios de irreversibilidade, para ambos os polos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. *In casu*, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Com essas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido** este agravo de instrumento.

Com as devidas anotações, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00145 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006532-77.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006532-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : MARLENE DE SOUZA PEREIRA

ADVOGADO : SP151180 ALMIR FERREIRA NEVES e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00020131220134036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de fls. 87/90, que indeferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para implantação de benefício de auxílio-doença.

Alega estarem presentes os requisitos que ensejam a medida excepcional, previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil. Afirma, em síntese, ter ficado demonstrada, pela perícia, sua incapacidade total e temporária desde maio de 2013 - quando já havia readquirido a qualidade de segurada -, contudo o D. Juízo *a quo* entendeu ter ocorrido o início em março de 2013, quando ainda não possuía qualidade de segurada e carência exigida. Diante disso, sustenta não haver dúvida de que faz jus a auxílio-doença. Ademais, invoca o caráter alimentar do benefício.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto na vigência da Lei n. 11.187, de 19 de outubro de 2005, sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527, do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à agravante lesão grave e de difícil reparação.

O Douto Juízo *a quo* indeferiu o pedido de antecipação da tutela, com fundamento na ausência dos requisitos que ensejam a sua concessão, em especial, a qualidade de segurada e carência exigidas.

O benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que, havendo cumprido - quando for o caso -, o período de carência exigido, ficar incapacitado total e temporariamente para o trabalho ou para a atividade habitual.

A incapacidade laborativa ficou demonstrada pela cópia do laudo judicial de fls. 76/85, no qual o perito concluiu pela existência de incapacidade total e temporária da parte autora para o trabalho.

A questão controvertida restringe-se à qualidade de segurada exigida para a concessão do benefício.

No caso, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro a verossimilhança nas alegações da parte autora a ensejar a concessão da medida postulada.

Com efeito, encerrado seu último vínculo empregatício em 14/10/2010 (cópia da CTPS de fl. 43), a parte autora somente voltou a contribuir para a Previdência Social, como contribuinte individual, em fevereiro de 2013 (fls. 93/100); ou seja, mais de **um ano** depois de ter perdido a qualidade de segurada.

Por sua vez, como bem observou o D. Juízo *a quo*, o laudo médico realizado (fls. 76/85) mostra-se contraditório ao precisar a data de início da incapacidade da parte autora, ora agravante.

Em respostas aos quesitos n. 5 do Juízo e 13 da parte autora, o perito afirma que a incapacidade teria começado havia um ano e, como a perícia foi realizada em 15/1/2014, o início teria sido janeiro de 2013, quando a parte autora ainda não havia readquirido a qualidade de segurada. Em resposta ao quesito 11 do INSS, fez consta que a incapacidade iniciara em maio de 2013, quando possuía a qualidade de segurada e carência exigidas.

A Lei n. 8.213/91 autoriza a concessão do benefício na hipótese de o segurado estar acometido de doença por ocasião de sua filiação e a incapacidade sobrevenha de agravamento enquanto mantiver essa qualidade.

Nesta análise preliminar, no entanto, não ficou clara a data de início da incapacidade: se posterior, ou não, ao reingresso no Regime Geral da Previdência Social, consideradas as informações do laudo, o qual deverá ser elucidado na instrução do feito, com apresentação da contestação e esclarecimentos adicionais pelo perito.

Assim, entendo ausentes os requisitos para a concessão da tutela pleiteada, por não ter sido demonstrada a qualidade de segurada e carência necessárias para a concessão do benefício pleiteado, devendo ser mantida a decisão agravada.

Com essas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **convertido em retido** este agravo de instrumento.

Cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00146 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006573-44.2014.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : ANDERSON FERNANDES DA SILVA
ADVOGADO : SP152541 ADRIANA CRISTINA OSTANELLI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VALINHOS SP
No. ORIG. : 00007336820148260650 2 Vr VALINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de fl. 95/95v., que indeferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para implantação de benefício de auxílio-doença.

Alega estarem presentes os requisitos que ensejam a medida excepcional, previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil. Afirma, em síntese, que os documentos acostados aos autos comprovam a sua incapacidade para o trabalho, de modo que faz jus ao recebimento do benefício de auxílio-doença. Ademais, invoca o caráter alimentar do benefício.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à agravante lesão grave e de difícil reparação.

O Douto Juízo *a quo* indeferiu o pedido de antecipação da tutela, com fundamento na ausência dos requisitos que ensejam a sua concessão.

O benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que, havendo cumprido - quando for o caso -, o período de carência exigido, ficar incapacitado total e temporariamente para o trabalho ou para a atividade habitual.

A qualidade de segurado está demonstrada pelo Cadastro Nacional de Informações Sociais, no qual constam contribuições necessárias ao cumprimento do período de carência exigido para a concessão do benefício pleiteado. A questão controvertida restringe-se à alegação de incapacidade total e temporária para o labor.

No caso, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não entrevejo verossimilhança das alegações da parte autora para ensejar a concessão da medida postulada.

Com efeito, os atestados médicos (fls. 40, 45 e 50), datados de agosto, setembro e outubro de 2013, embora sugiram afastamento das atividades laborativas naquele momento, são, por si mesmos, inconsistentes para comprovarem de forma inequívoca a verossimilhança das suas alegações, além de serem concomitantes às perícias médicas realizadas pelo INSS que concluíram pela sua capacidade laborativa (fls. 23/24).

O relatório médico de fl. 34 está ilegível, sendo impossível aferir seu conteúdo e data de emissão e, por consequência, não se presta à comprovação da alegada incapacidade.

Os demais documentos acostados aos autos, consubstanciados em exames de RX e ressonância magnética, receituários, fichas de encaminhamento e procedimento ambulatorial, não se revestem de força probatória bastante para comprovar a alegada incapacidade.

Assim, não ficou demonstrada de forma incontestável a incapacidade para o trabalho ou para o exercício de atividade por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, posto haver divergência quanto à existência de incapacidade.

Desse modo, torna-se imperiosa a perícia judicial, por meio de dilação probatória, com oportunidade para o contraditório e comprovação da alegada incapacidade.

Somente merece ser qualificada como capaz de causar lesão grave à parte a decisão judicial que possa ferir-lhe direito cuja verossimilhança tenha sido demonstrada. Assim, não estando a ressumbrar a própria existência do direito à concessão do benefício pleiteado, mostra-se inviável cogitar, desde logo, de sua possível lesão.

Com essas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido** este agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

2014.03.00.007218-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : ILAINE DORACI TOMAZELLI
ADVOGADO : MS016739 THALLES HENRIQUE TOMAZELLI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAQUIRAI MS
No. ORIG. : 08000998020148120051 1 Vr ITAQUIRAI/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de fls. 91/94, que indeferiu seu pedido de antecipação de tutela jurídica para restabelecimento de auxílio-doença.

Sustenta estarem presentes os requisitos que ensejam a medida excepcional, previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil. Alega, em síntese, que os documentos acostados aos autos comprovam a persistência dos mesmos problemas de saúde verificados quando da percepção do auxílio-doença, não tendo, portanto, condições de retornar ao trabalho. Invoca o caráter alimentar do benefício.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à agravante lesão grave e de difícil reparação.

Postula medida de urgência que lhe assegure o restabelecimento do auxílio-doença. A tanto, é necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho. Contudo, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro a referida incapacidade.

Com efeito, o atestado médico de fl. 32/33, datado de 21/2/2014, embora declare que a parte autora deve ficar afastada do trabalho em caráter definitivo, é inconsistente, por si mesmo, para comprovar de forma inequívoca a verossimilhança das suas alegações, além de ser concomitante à perícia médica do INSS (20/2/2014) que concluiu pela sua capacidade laborativa (fl. 81).

O atestado de fl. 31 é anterior à alta concedida pelo INSS, ou seja, refere-se ao período em que o segurado recebia o benefício de auxílio-doença, razão pela qual não confirma a continuidade da moléstia.

Os demais documentos acostados aos autos, consubstanciados em guias de solicitação de internação, fichas clínicas, evolução médica e exames clínicos de fls. 100/124, não se prestam à comprovação da alegada incapacidade.

Assim, não ficou demonstrada de forma incontestável a incapacidade para o trabalho ou para o exercício de atividade por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, posto haver divergência quanto à existência de incapacidade. Desse modo, torna-se imperiosa a perícia judicial, por meio de dilação probatória, com oportunidade para o contraditório e comprovação da alegada incapacidade.

Somente merece ser qualificada como capaz de causar lesão grave à parte a decisão judicial que possa ferir-lhe direito cuja verossimilhança tenha sido demonstrada. Assim, não estando a ressumbrar a própria existência do direito à concessão do benefício pleiteado, mostra-se inviável cogitar, desde logo, de sua possível lesão.

Com essas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido** este agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

2014.03.00.007232-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : SONIA REGINA LEMOS
ADVOGADO : SP201023 GESLER LEITAO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 00014628220148260363 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que deferiu a tutela antecipada *initio litis*, em ação na qual o(a) segurado(a) postula o restabelecimento 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.

Feito o breve relatório, decido.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557 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 que foram juntados por cópias às fls. 36/37. 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.

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.

De rigor aguardar-se a instrução processual, após o que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da concessão da tutela antecipada, podendo então o juízo *a quo* reapreciar o cabimento da medida.

Diante do exposto, presentes os requisitos do art. 558, *caput*, do CPC, DEFIRO o efeito suspensivo ao recurso e

revogo a tutela antecipada concedida pelo Juízo *a quo*.

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 a agravada para resposta, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00149 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007316-54.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007316-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE : MANOEL ALVES DE ARAUJO
ADVOGADO : SP164993 EDSON PEREIRA DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LIANA MARIA MATOS FERNANDES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00034352420134036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação objetivando a conversão de aposentadoria por tempo de contribuição para aposentadoria especial, indeferiu o pedido de produção de prova pericial indireta.

O Juízo de origem fundamentou: *"ao fim da desoneração imposta pelo artigo 333 do Código de Processo Civil, o requerimento da parte à produção de prova deve ser certo no seu objeto e na sua finalidade, ademais de incondicionado ao quanto o Juízo entende sobre as provas já carreadas aos autos. À parte cabe, pois, requerer o que entende efetivamente necessário à prova dos fatos que fundamentam seu pedido ou sua defesa. Da mesma forma, caberá ao juiz a determinação de ofício da produção da prova, acaso entenda imprescindível ao deslinde do feito e desde que ela se lhe pareça imprescindível à instrução do processo (CPC, art. 130). Esse entendimento ganha relevância processual na medida em que o meio de prova pretendido é a perícia indireta. Tal meio de prova é admissível desde que: I) se demonstre a impossibilidade da utilização de outros meios de prova direta da atividade especial; II) se descrevam os exatos objetos e locais a serem periciados e em que medida eles se referem indiretamente ao pedido do autor e III) se demonstre que as condições ambientais são as mesmas do período trabalhado pela parte autora, não havendo alteração ambiental do local de trabalho pelo decurso do tempo, ou que o ambiente periciado é similar àquele em que o trabalho foi executado. No caso dos autos, porquanto ausentes as especificidades do objeto e da finalidade da prova pericial indireta pretendida, bem como ausentes elementos que indiquem sua imprescindibilidade ao deslinde do feito, indefiro o requerimento."*

Sustenta a parte agravante, em síntese, que lhe foi concedida aposentadoria por tempo de contribuição na data de 05/01/05, sem que fosse computado como especial o tempo laborado na empresa Alfa Engenharia. Mas, não sendo possível a apresentação do laudo, nem do PPP, pelo fato da empresa ter encerrado suas atividades, quanto ao período de 10/12/97 até a data da DIB, deve ser realizada perícia na sua atual empregadora, na qual realiza a mesma atividade, podendo, ainda, ser utilizado como base para confecção do laudo requerido a documentação juntada aos autos, quanto à empresa Villares Metais, respeitante ao período de 07/02/86 a 30/06/92, local em que também laborou na mesma atividade.

É o breve relatório. Decido.

Sendo ônus da parte autora juntar aos autos a prova da atividade exercida sob condições especiais, especificamente, os formulários do INSS, acompanhados, se o caso, de laudo técnico, diligenciando, diretamente, na obtenção dos documentos necessários à comprovar o direito alegado, cabe ao magistrado aferir acerca da necessidade ou não de realização da prova técnica *in locu* ou por similaridade, quando não puder(em) o(s) fato(s) ser provados por outro meio, diante da complexidade e custo para sua realização.

Diante disso, *prima facie*, no caso em tela, não antevejo o alegado cerceamento de defesa.

No que tange às empresas inativas em que a parte autora trabalhou, não juntados aos autos formulários e laudos periciais pertinentes e sendo impossível a obtenção, nem podendo ser utilizado, de forma análoga, tal documentação fornecida por outra empresa em que tenha trabalhado, desde que trazidos ao feito ao menos indícios da similaridade da atividade com a empresa eleita como paradigma, é o caso de oportunizar a produção de prova pericial indireta com visas a demonstrar o exercício do labor em condições especiais.

Por outro lado, levando em conta a natureza fática da matéria versada na lide, não há como acautelar a pretensão se eleita a empresa paradigma com base apenas nas descrições das condições de trabalho feitas pela parte autora, porque a perícia, nesta hipótese, não passaria de depoimento pessoal do autor travestido de prova técnica.

Logo, *prima facie*, não há como acolher a pretensão recursal, pois a produção da prova requerida, no caso em tela, não se mostra útil, mesmo porque anotado na CTPS que o autor, ora agravante, exerceu a atividade de operador de retroescavadeira na empresa Alfa Engenharia Ltda., pode ser usado, de forma análoga, os formulário e laudo juntados aos autos quanto à empresa Villares Metais, na qual exerceu a mesma função, como o próprio recorrente alega.

Assim, converto este agravo de instrumento em retido, nos termos do inciso II do artigo 527 do mesmo Código.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00150 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007318-24.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007318-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: ZENAIDE DO NASCIMENTO
ADVOGADO	: SP248359 SILVANA DE SOUSA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE OLIMPIA SP
No. ORIG.	: 30011463820138260400 1 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão de fl. 126, que deferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para concessão de pensão por morte à parte autora.

Alega, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, sobretudo a comprovação de união estável entre a autora e o *de cujus* e, por consequência, a dependência econômica, por ainda não ter sido produzida prova testemunhal que possa corroborar os documentos apresentados. Diante disso, sustenta que a parte autora não faz jus à percepção do benefício.

Requer a concessão de efeito suspensivo, tendo em vista o risco de irreversibilidade do provimento.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à agravante lesão grave e de difícil reparação.

O Douto Juízo *a quo* fundamentou sua decisão nos documentos acostados aos autos pela parte autora, dos quais concluiu pela presença dos requisitos legais autorizadores da tutela antecipada, previstos no art. 273 do CPC.

O benefício de pensão por morte é devido ao conjunto dos dependentes do segurado da previdência social que, mantendo-se nessa qualidade, vier a falecer.

Nesse sentido, à concessão de tal benefício, impõe-se o preenchimento dos seguintes requisitos: comprovação da qualidade de segurado do *de cujus* ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício - óbito, e a condição de dependente da parte autora, ora agravada.

Quanto à qualidade de segurado, não há dúvida, pois o documento de fl. 20 - Informações do Benefício (INFBEN) - revela a condição de aposentado do *de cujus* na época do óbito.

A questão controvertida restringe-se à condição de companheira do segurado (art. 16, I, Lei n. 8.213/91).

No caso, constam dos autos diversas contas (fls. 103/122) em nome da agravada e do falecido (energia elétrica, telefone, água, Casas Bahia, Cybelar), demonstrando que residiam no mesmo endereço à época do óbito (setembro de 2013), o que é confirmado pela certidão de óbito de fl. 42, na qual foi informado como endereço do *de cujus* o da agravada.

Ademais, a cópia do prontuário médico do *de cujus* aponta-o como "amasiado" e traz o nome da agravada como cônjuge (fls. 65/67). Além disso, há cópia da nota fiscal eletrônica (fl. 83) das despesas com funeral em nome da agravada, bem como declaração de imposto de renda do falecido, exercício 2011, na qual a agravada figura como sua dependente.

Assim, nesta análise perfunctória, presume-se seja dependente economicamente do *de cujus*, conforme § 4º, I, do artigo 16 da Lei n. 8.213/91, devendo ser mantida a decisão de Primeira Instância que concedeu a medida pleiteada.

Por outro lado, o perigo de dano é evidente, em razão de tratar-se de benefício de caráter alimentar, que não permite à agravada aguardar o desfecho da ação.

Saliente-se, ainda, que "*A exigência da irreversibilidade insere no § 2º do art. 273 do CPC não pode ser levada ao extremo, sob pena de o novel instituto da tutela antecipatória não cumprir a excelsa missão a que se destina (STJ-2ª Turma, REsp 144-656-ES, rel. Min. Adhemar Maciel, j.6.10.97, não conheceram, v.u., DJU 27.10.97, p. 54.778.*" (In: NEGRÃO, Theotônio e GOUVÊA, José Roberto. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 36. ed. São Paulo: Saraiva, 2004, nota 20 ao art. 273, § 2º, p. 378)

Havendo indícios de irreversibilidade, para ambos os polos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. *In casu*, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Com essas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005 que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido este agravo de instrumento.**

Cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00151 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007547-81.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007547-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP181383 CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIA APARECIDA MONTEVERDE MONTEIRO
ADVOGADO : SP173750 ELIZANDRA MARCIA DE SOUZA BERNO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP
No. ORIG. : 00004402020148260094 1 Vr BRODOWSKI/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que deferiu a tutela antecipada *initio litis*, em ação na qual o(a) segurado(a) postula o restabelecimento 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.

Feito o breve relatório, decido.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557 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 e receituários médicos que foram juntados por cópias às fls. 52/64. 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.

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.

De rigor aguardar-se a instrução processual, após o que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da concessão da tutela antecipada, podendo então o juízo *a quo* reapreciar o cabimento da medida.

Diante do exposto, presentes os requisitos do art. 558, *caput*, do CPC, DEFIRO o efeito suspensivo ao recurso e revogo a tutela antecipada concedida pelo Juízo *a quo*.

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 a agravada para resposta, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00152 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007834-44.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007834-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA ALVES FRAGOSO CONCEICAO
ADVOGADO : SP293036 ELISANGELA PATRICIA NOGUEIRA DO COUTO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 10019529020148260362 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de fl. 108/109v., que indeferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para implantação de benefício de auxílio-doença.

Alega estarem presentes os requisitos que ensejam a medida excepcional, previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil. Afirma, em síntese, que os documentos acostados aos autos comprovam a sua incapacidade para o trabalho, de modo que faz jus ao recebimento do benefício de auxílio-doença. Ademais, invoca o caráter alimentar do benefício.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à agravante lesão grave e de difícil reparação.

O Douto Juízo *a quo* indeferiu o pedido de antecipação da tutela, com fundamento na ausência dos requisitos que ensejam a sua concessão.

O benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que, havendo cumprido - quando for o caso -, o período de carência exigido, ficar incapacitado total e temporariamente para o trabalho ou para a atividade habitual.

A qualidade de segurado, em princípio, restou demonstrada pelas cópias das Guias da Previdência Social - GPS de fls. 28/83, constando contribuições necessárias ao cumprimento do período de carência exigido para a concessão do benefício pleiteado.

A questão controvertida restringe-se à incapacidade total e temporária para o labor.

No caso, pelos documentos carreados aos autos até o momento, **não** entrevejo verossimilhança das alegações da parte autora para ensejar a concessão da medida postulada.

Com efeito, os atestados médicos trazidos à colação (fls. 84/87) apenas declaram as doenças de que a segurada está acometida e que se encontra em tratamento por tempo indeterminado, contudo não afirmam estar incapacitada para as atividades laborativas.

Os demais documentos acostados aos autos, consubstanciados em exames de US, RX, ressonância magnética, prontuários e receituários médicos (fls. 88/107) não se prestam à comprovação da alegada incapacidade.

Por sua vez, a perícia realizada pelo INSS concluiu pela capacidade da parte autora para o trabalho, conforme informado na inicial da ação subjacente. Assim, não ficou demonstrada, de forma incontestável, a incapacidade para o trabalho ou para o exercício de atividade por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, posto haver divergência quanto à existência de incapacidade.

Desse modo, torna-se imperiosa a perícia judicial, por meio de dilação probatória, com oportunidade para o contraditório e comprovação da alegada incapacidade.

Somente merece ser qualificada como capaz de causar lesão grave à parte a decisão judicial que possa ferir-lhe direito cuja verossimilhança tenha sido demonstrada. Assim, não estando a ressumbrar a própria existência do direito à concessão do benefício pleiteado, mostra-se inviável cogitar, desde logo, de sua possível lesão.

Com essas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido** este agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências necessárias. Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2014.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00153 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007886-40.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007886-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : VALMIR FERREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : SP074622 JOAO WILSON CABRERA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP088884 JOSE CARLOS LIMA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP
No. ORIG. : 00008687220148260491 1 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de fls. 77/80, que indeferiu seu pedido de antecipação de tutela jurídica para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Sustenta estarem presentes os requisitos que ensejam a medida excepcional, previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil. Alega, em síntese, que os documentos acostados aos autos comprovam a persistência dos mesmos problemas de saúde verificados quando da percepção do auxílio-doença, não tendo, portanto, condições de retornar ao trabalho. Invoca o caráter alimentar do benefício.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à agravante lesão grave e de difícil reparação.

Postula medida de urgência que lhe assegure o restabelecimento do auxílio-doença. A tanto, é necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho. Contudo, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro a referida incapacidade.

Com efeito, os relatórios e prontuários médicos acostados aos autos são todos anteriores à alta concedida pelo INSS, ou seja, referem-se ao período em que o segurado recebia o benefício de auxílio-doença, razão pela qual não confirmam a continuidade da moléstia.

Não foi apresentado nenhum atestado médico atual que afirme a sua incapacidade laborativa, o mais recente data de junho/2013 (fl. 73), o que não confirma o seu estado de saúde atual.

Por sua vez, a perícia realizada pelo INSS concluiu pela capacidade da parte autora para o trabalho (fl. 76). Assim, não ficou demonstrada, de forma incontestável, a incapacidade para o trabalho ou para o exercício de atividade por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, posto haver divergência quanto à existência de incapacidade

Desse modo, torna-se imperiosa a perícia judicial, por meio de dilação probatória, com oportunidade para o contraditório e comprovação da alegada incapacidade.

Somente merece ser qualificada como capaz de causar lesão grave à parte a decisão judicial que possa ferir-lhe direito cuja verossimilhança tenha sido demonstrada. Assim, não estando a ressumbrar a própria existência do direito à concessão do benefício pleiteado, mostra-se inviável cogitar, desde logo, de sua possível lesão.

Com essas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido** este agravo de instrumento. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências necessárias. Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00154 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007962-64.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007962-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : DANIELA BATISTA LEITE
ADVOGADO : SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MICHELLE MARIA CABRAL MOLNAR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE MOR SP
No. ORIG. : 30008491820138260372 1 Vr MONTE MOR/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de fls. 14/15, que indeferiu seu pedido de antecipação de tutela jurídica para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Sustenta estarem presentes os requisitos que ensejam a medida excepcional, previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil. Alega, em síntese, que os documentos acostados aos autos comprovam a persistência dos mesmos problemas de saúde verificados quando da percepção do auxílio-doença, não tendo, portanto, condições de retornar ao trabalho. Invoca o caráter alimentar do benefício.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à agravante lesão grave e de difícil reparação.

Postula medida de urgência que lhe assegure o restabelecimento do auxílio-doença. A tanto, é necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho. Contudo, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro a referida incapacidade.

Com efeito, os relatórios médicos acostados aos autos às fls. 45/66 são anteriores à alta concedida pelo INSS, ou seja, referem-se ao período em que o segurado recebia o benefício de auxílio-doença, razão pela qual não confirmam a continuidade da moléstia.

Os atestados mais recentes, datados de março de 2013 (fls. 68/69), declaram que a parte autora estava impedida de trabalhar naquele momento e que esteve internada com alta em 19/3/2013. No entanto, não constam dos autos nenhum outro atestado que declare estar, atualmente, totalmente incapaz para as suas atividades laborativas.

Por sua vez, a perícia realizada pelo INSS concluiu pela capacidade da parte autora para o trabalho. Assim, não ficou demonstrada, de forma incontestável, a incapacidade para o trabalho ou para o exercício de atividade por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, posto haver divergência quanto à existência de incapacidade. Desse modo, torna-se imperiosa a perícia judicial, por meio de dilação probatória, com oportunidade para o contraditório e comprovação da alegada incapacidade.

Finalmente, a parte autora não logrou demonstrar a urgência do pedido, requisito essencial para o seu deferimento, pois, embora o benefício administrativo tenha sido cessado em 31/1/2011, somente em 2/7/2013 (fl. 21) a parte autora pleiteou judicialmente o restabelecimento do auxílio-doença, não caracterizando o "*periculum in mora*".

Com essas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido** este agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00155 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008091-69.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008091-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : GERALDO GOMES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP080335 VITORIO MATIUZZI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SALTO SP
No. ORIG. : 00016593320148260526 1 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão de fls. 6/7, que deferiu o pedido de antecipação de tutela jurídica para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Aduz a ausência dos requisitos legais que ensejam a concessão da medida pleiteada. Alega, em síntese, que os atestados médicos acostados aos autos não comprovam a existência de incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, pois foram produzidos unilateralmente, sem o crivo do contraditório.

Requer a concessão do efeito suspensivo, tendo em vista o risco de irreversibilidade do provimento.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à agravante lesão grave e de difícil reparação.

Postula o INSS a imediata suspensão da decisão que deferiu a medida de urgência para restabelecimento de auxílio-doença à parte autora. A tanto, faz-se necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho.

Vislumbro a presença dessa prova, pelos documentos carreados aos autos, até o momento.

Com efeito, a parte autora recebia auxílio-doença quando foi cessado pela perícia médica do INSS, sob a fundamentação de não mais existir incapacidade para o trabalho ou para atividade habitual.

Todavia, sua saúde permanece prejudicada, pois continua submetida às restrições de atividades decorrentes das enfermidades apresentadas.

O atestado médico de fl. 21, posterior à alta do INSS, certifica a persistência das doenças alegadas pela parte autora, consistentes em fraturas na clavícula, no ombro direito e politrauma no joelho esquerdo, em decorrência de acidente sofrido (CID S82.1, S83.5 e S42.0). Esse documento declara, ainda, a sua incapacidade laborativa.

Embora a perícia médica do INSS tenha concluído pela capacidade da parte autora, entendo que, em princípio, deve ser mantida a decisão agravada, em razão da doença que a acomete.

Ademais, a lesão causada ao segurado, em tratamento, supera, em muito, eventual prejuízo material do agravante, que sempre poderá compensá-lo em prestações previdenciárias futuras.

Saliente-se, ainda, que *"A exigência da irreversibilidade insere no § 2º do art. 273 do CPC não pode ser levada ao extremo, sob pena de o novel instituto da tutela antecipatória não cumprir a excelsa missão a que se destina (STJ-2ª Turma, REsp 144-656-ES, rel. Min. Adhemar Maciel, j.6.10.97, não conheceram, v.u., DJU 27.10.97, p. 54.778." (In: NEGRÃO, Theotônio e GOUVÊA, José Roberto. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 36. ed. São Paulo: Saraiva, 2004, nota 20 ao art. 273, § 2º, p. 378)*

Havendo indícios de irreversibilidade, para ambos os polos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. *In casu*, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Com essas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido** este agravo de instrumento.

Com as devidas anotações, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências necessárias.

Intimem-se.
São Paulo, 25 de abril de 2014.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00156 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008383-54.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008383-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : ALEKSANDRO CASSIANO
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00013984720144036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de fls. 68/69, que indeferiu seu pedido de antecipação de tutela jurídica para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Sustenta estarem presentes os requisitos que ensejam a medida excepcional, previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil. Alega, em síntese, que os documentos acostados aos autos comprovam a persistência dos mesmos problemas de saúde verificados quando da percepção do auxílio-doença, não tendo, portanto, condições de retornar ao trabalho. Invoca o caráter alimentar do benefício.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à agravante lesão grave e de difícil reparação.

Postula medida de urgência que lhe assegure o restabelecimento do auxílio-doença. A tanto, é necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho. Contudo, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro a referida incapacidade.

Com efeito, os atestados de fls. 58/60 são anteriores à alta concedida pelo INSS, ou seja, referem-se ao período em que o segurado recebia o benefício de auxílio-doença, razão pela qual não confirmam a continuidade da moléstia. A declaração médica de fl. 61 apenas declara as doenças de que o segurado está acometido, que está em acompanhamento sem previsão de alta e os medicamentos de que faz uso, contudo, não afirma estar incapacitado para as atividades laborativas.

Por sua vez, a perícia realizada pelo INSS concluiu pela capacidade da parte autora para o trabalho (fl. 64). Assim, não ficou demonstrada, de forma incontestável, a incapacidade para o trabalho ou para o exercício de atividade por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, posto haver divergência quanto à existência de incapacidade. Desse modo, torna-se imperiosa a perícia judicial, por meio de dilação probatória, com oportunidade para o contraditório e comprovação da alegada incapacidade.

Somente merece ser qualificada como capaz de causar lesão grave à parte a decisão judicial que possa ferir-lhe direito cuja verossimilhança tenha sido demonstrada. Assim, não estando a ressumbrar a própria existência do direito à concessão do benefício pleiteado, mostra-se inviável cogitar, desde logo, de sua possível lesão.

Com essas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido** este agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

2014.03.00.008400-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ANA LAURA MARCELINO DA SILVA incapaz e outro
: LUIZ HENRIQUE MARCELINO DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP243927 GUSTAVO LENZI GONÇALVES
REPRESENTANTE : EDVANIA MARCELINO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG. : 30062239520138260022 1 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta por ANA LAURA MARCELINO DA SILVA E OUTRO, deferiu a antecipação da tutela objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão.

Alega a parte agravante, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência. Requer seja deferido o pedido liminar, a fim de suspender a eficácia da decisão recorrida.

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 Autarquia Previdenciária, no caso dos autos, insurgiu-se contra a decisão que antecipou os efeitos da tutela, nos moldes do art. 273 do Código de Processo Civil, providência esta que só tem razão de existir em situações excepcionais de risco àquele que se vale do Poder Judiciário a fim de ver atendida sua pretensão.

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.

A possibilidade de "lesão grave" ao recorrente desalenta à medida que o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação existe para o agravado que se favoreceu da tutela antecipada, ou seja, o dano ao erário, se concedido indevidamente o benefício, é proporcionalmente menor do que aquele experimentado pelo segurado se fosse devido e não pago, em razão da sua natureza eminentemente alimentar.

Sob outro aspecto, a "difícil reparação" dos efeitos da decisão impugnada deve situar-se no contexto na irreversibilidade do provimento antecipado, na condição de fator impeditivo. Ora, o parágrafo 4º do art. 273 do Código de Processo Civil prevê que "*A tutela antecipada poderá ser revogada ou modificada a qualquer tempo, em decisão fundamentada*". Conquanto a medida tenha caráter provisório e revogável, não se avista qualquer irreversibilidade fática intransponível, de vez que, ausentes os pressupostos, a manutenção do benefício será imediatamente interrompida e, desse modo, reposto o estado anterior. Quanto a eventuais parcelas indevidas, em que pese a irrepetibilidade dos alimentos (panorama no qual se inserem as verbas de natureza previdenciária), os postulados do solidarismo e da equidade na forma de participação no custeio, princípios esses que norteiam todo o sistema, asseguram as contingências causadas aos cofres previdenciários em decorrência da tutela impropriamente deferida, mantendo-os incólumes para o fim a que se prestam.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente

recurso na forma que eleita pela Autarquia Previdenciária.

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, 29 de abril de 2014.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00158 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008487-46.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008487-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : MARLENE APARECIDA VIEIRA DE SOUZA
ADVOGADO : SP190255 LEONARDO VAZ
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE CUBATAO SP
No. ORIG. : 00016146920148260157 4 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARLENE APARECIDA VIEIRA DE SOUZA 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 o restabelecimento do benefício 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, 25 de abril de 2014.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00159 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008653-78.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008653-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : EDIJAINÉ RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00025599220144036183 3V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EDIJAINÉ RODRIGUES 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 examine* 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, 15 de abril de 2014.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00160 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008783-68.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008783-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : JANDIRA ROSA DA SILVA
ADVOGADO : SP137688 ANDREA VISCONTI CAVALCANTI DA SILVA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE UBATUBA SP
No. ORIG. : 00015419720148260642 2 Vr UBATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JANDIRA ROSA 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 examine* 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, 24 de abril de 2014.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00161 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008883-23.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008883-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : MARIA CRISTINA DA SILVA
ADVOGADO : SP240574 CELSO DE SOUSA BRITO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARUERI SP
No. ORIG. : 10039500520148260068 2 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA CRISTINA 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 o restabelecimento 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, 24 de abril de 2014.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00162 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009185-52.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009185-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : ZULEIKA APARECIDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP261803 SELMA JOAO FRIAS VIEIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 10019551820148260565 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ZULEIKA APARECIDA DE OLIVEIRA 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 do benefício de pensão por morte. 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 examine* 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, 25 de abril de 2014.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00163 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009460-98.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009460-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : DEUSILENE DE OLIVEIRA SANTOS
ADVOGADO : SP254640 ELLEN CAROLINA VIEIRA FELIX e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
PARTE AUTORA : NICOLAS DE FREITAS MACIEL
REPRESENTANTE : CINTIA MARA DE FREITAS
PARTE AUTORA : ANA BEATRIZ AUGUSTO MACIEL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 12/05/2014 659/682

REPRESENTANTE : ANA CRISTIANO AUGUSTO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00011830620144036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de fls. 137/137v., que indeferiu antecipação de tutela jurídica para concessão do benefício de pensão por morte de seu companheiro. Aduz ter demonstrado, pelos documentos acostados aos autos, a condição de companheira do falecido - por consequência, a qualidade de dependente - e, por isso, faz jus à percepção do benefício de pensão por morte, razão pela qual a decisão recorrida deve ser reformada.

Pleiteia a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo ativo.

O DD. Juízo *a quo* indeferiu a antecipação da tutela, sob o entendimento de ausência dos requisitos indispensáveis à sua concessão.

O benefício de pensão por morte é devido ao conjunto dos dependentes do segurado da previdência social que, mantendo-se nessa qualidade, vier a falecer.

Nesse sentido, à concessão de tal benefício, impõe-se o preenchimento dos seguintes requisitos: comprovação da qualidade de segurado do *de cuius* ao tempo da ocorrência do fato gerador do benefício (óbito) e dependência econômica da parte autora, ora agravante.

Quanto à qualidade de segurado, não há dúvida, por constar da cópia da CTPS (fl. 82) vínculo empregatício em aberto, iniciado em 6/9/2011, demonstrando que o *de cuius* estava empregado à época do óbito (7/9/2012).

A questão controvertida cinge-se, apenas, à condição de companheira do segurado (art.16, I, Lei n. 8.213/91).

No caso, em que pesem os fundamentos da decisão ora agravada, entendo assistir razão à agravante.

Com efeito, em sede própria de cognição sumária, os documentos trazidos à colação formam conjunto harmônico verossímil de ter havido união estável entre a agravante e o *de cuius* até a data do óbito.

De fato, constituem forte indicação da alegada convivência os seguintes documentos, juntados aos autos por cópia: (i) sentença homologatória do acordo firmado entre a requerente e os filhos menores impúberes do falecido nos autos da ação de reconhecimento de união estável n. 243/13 (fl. 123); (ii) "*Contrato de Locação Residencial*" (fls. 85/87v.), com início em novembro de 2009; (iii) cópia da petição inicial da ação de consignação em pagamento ajuizada pela empregadora do *de cuius* em face dos genitores, filhos e companheira (agravante) - fls. 126/131 -; (iv) cópia de carteira de plano de saúde (fl. 88), tendo o falecido como titular e a agravante como beneficiária; (v) cartas e fotos

Assim, sem prejuízo da regular instrução do feito e, por óbvio, de novo exame, pelo douto Juízo, da veracidade das alegações, considero presentes os requisitos para a concessão da medida excepcional, pois o perigo de dano é evidente, por tratar-se de benefício de caráter alimentar, que não permite à agravante esperar pelo desfecho da ação.

Com essas considerações, satisfeitos os requisitos do art. 527, III, do CPC, **defiro a antecipação da tutela recursal**, para determinar o desdobramento da pensão por morte concedida aos dependentes do segurado Flávio de Souza Maciel e a imediata implantação da cota-parte do benefício em favor da agravante.

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.

Revela-se desnecessária a intimação dos agravados nos termos do artigo 527, V, do CPC, por ainda não ter sido formada a relação processual (Nesse sentido: STJ, AI 729292, Rel. Min. Massami Uyeda, 4ªT, j. 19/2/08, DJU 17/3/08).

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00164 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001551-78.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001551-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARCOS ANTONIO MOLINA
ADVOGADO : SP282182 MARIA THEREZA RICCI SARTORI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00022-3 1 Vr GARCA/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 119/133, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00165 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002389-21.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002389-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP232476 CARLOS ALBERTO PIAZZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DE LOURDES DIONIZIO DE SOUZA
ADVOGADO : SP277712 RAFAEL LANZI VASCONCELOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JAGUARIUNA SP
No. ORIG. : 12.00.00009-5 2 Vr JAGUARIUNA/SP

DESPACHO

A consulta ao CNIS (doc. anexado) demonstra a cessação do benefício pago à autora em 13-6-2013, em decorrência de seu óbito.

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 dias, para que seja promovida a habilitação dos herdeiros e sucessores neste feito.

Após, voltem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00166 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002751-23.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.002751-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG135066 JONAS GIRARDI RABELLO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LENALDO HONORATO DOS SANTOS
ADVOGADO : MS011219A ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 12.00.00026-0 1 Vr PARANAIBA/MS

DESPACHO

Fls.181/183:

Considerados a antecipação da tutela jurídica na r. sentença de fls. 144/147 e o recebimento do recurso de apelação no efeito devolutivo (fl. 164), **determino** ao INSS: **(i)** a imediata implantação do benefício em favor da parte autora, como assentado na r. sentença recorrida, até o julgamento do recurso interposto nestes autos; **(ii)** no prazo de 10 (dez) dias, a comprovação do cumprimento desta ordem.

Int.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00167 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003744-66.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.003744-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : JOAQUIM ROZIN NETO
ADVOGADO : SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00078-2 2 Vr BATATAIS/SP

DESPACHO

Apresentados aos autos novos documentos (fls. 173/175), intimem-se as partes, para ciência e, se for o caso, manifestação.

São Paulo, 15 de abril de 2014.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00168 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003783-63.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.003783-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ARNALDO JOSE DA COSTA JUNIOR
ADVOGADO : SP112891 JAIME LOPES DO NASCIMENTO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135087 SERGIO MASTELLINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00065-3 1 Vr RANCHARIA/SP

DESPACHO

Tendo sido o agravo legal de fls. 170/179 interposto mediante transmissão via "*fac-simile*", comprove o agravante, no prazo de 05 dias, o cumprimento tempestivo do disposto no art. 2º da Lei 9.800/99.

Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00169 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008195-37.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.008195-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LUCIANA CRISTINA AMARO BALAROTTI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSEFA DE OLIVEIRA SILVA
ADVOGADO : SP210924 JAYSON FERNANDES NEGRI
No. ORIG. : 00014884720118120049 1 Vr AGUA CLARA/MS

DESPACHO

Considerando que não consta destes autos a mídia relativa à audiência de fls. 78/80, converto o julgamento em diligência a fim de que baixem os autos à instância de origem para as providências cabíveis.

Cumprida a diligência, tornem os autos a esta E. Corte.

Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00170 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008406-73.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008406-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : BENEDITA APARECIDA GOLFI ANDREAZI NHACARINE
ADVOGADO : SP241525 FRANCELINO ROGERIO SPOSITO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00130-6 1 Vr PIRANGI/SP

DESPACHO

Consoante fls. 31/34 dos autos, houve a oitiva de testemunhas, cujos depoimentos foram registrados em suporte denominado Compact Disk Read Only Memory (CD-ROM).

Compulsando os autos, constatei a ausência de gravação na mídia digital utilizada na audiência, bem como das transcrições dos depoimentos testemunhais.

A transcrição da referida prova oral, indispensável ao julgamento do pedido, em sede recursal, não foi juntada ao feito, em cumprimento do disposto no art. 417, § 1º, CPC:

"Art. 417. O depoimento, datilografado ou registrado por taquigrafia, estenotipia ou outro método idôneo de documentação, será assinado pelo juiz, pelo depoente e pelos procuradores, facultando-se às partes a sua gravação. § 1º O depoimento será passado para a versão datilográfica quando houver recurso da sentença ou noutros casos, quando o juiz o determinar, de ofício ou a requerimento da parte." (g.n.).

Converto o julgamento em diligência e determino a baixa do feito ao Juízo a quo, a fim de que seja providenciada, com urgência, a juntada dos aludidos depoimentos testemunhais, retornando, posteriormente, a este Tribunal, para oportuno julgamento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00171 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010155-28.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.010155-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG121545 LUCIANO MARTINS DE CARVALHO VELOSO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA ANA AGUILERA BORGES
ADVOGADO : SP272040 CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ
No. ORIG. : 12.00.00835-4 1 Vr BELA VISTA/MS

DESPACHO

Considerando que não constam destes autos os termos dos depoimentos colhidos na audiência de fls. 44/47, converto o julgamento em diligência a fim de que baixem os autos à instância de origem para as providências cabíveis.

Cumprida a diligência, tornem os autos a esta E. Corte.

Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

SEÇÃO DE APOIO À CONCILIAÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28637/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035262-11.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035262-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PB013622 LIGIA CHAVES MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PLINIO ENGRE
ADVOGADO : SP302361 BENEDITO EDUARDO DE MACEDO
No. ORIG. : 11.00.00115-2 2 Vr ITARARE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 19/7/2011 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 17.017,98, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033259-83.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033259-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP314515 LUIS CARVALHO DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NADIR DIAS DE MATOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP220799 FERNANDA PINHEIRO DE SOUZA
No. ORIG. : 12.00.00044-2 1 Vr ELDORADO-SP/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 14/11/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 3.405,55, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032420-58.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032420-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: EDILSON JOSE TOLENTINO
ADVOGADO	: SP248170 JANAINA RAQUEL FELICIANI DE MORAES
No. ORIG.	: 12.00.00092-1 1 Vr CAPAO BONITO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 9/9/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 10.655,36, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031853-27.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.031853-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GEDALVA PAULINO GONCALVES
ADVOGADO : MS008738 WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI
No. ORIG. : 12.00.00109-0 1 Vr ELDORADO-MS/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 16/2/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 14.047,40, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030594-94.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030594-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ149970 TATIANA KONRATH WOLFF
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO OSIDES METZKER
ADVOGADO : SP214483 CÁSSIO APARECIDO MAIOCHI
No. ORIG. : 12.00.00048-0 1 Vr CONCHAL/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1

salário mínimo, com DIB em 5/7/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 6.975,35, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028301-54.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028301-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TEREZA HENRIQUE GUIMARAES
ADVOGADO : SP039405 ANTONIO DO AMARAL QUEIROZ FILHO
No. ORIG. : 12.00.00066-3 2 Vr CAPAO BONITO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 16/8/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 5.955,61, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025729-28.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025729-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP081864 VITORINO JOSE ARADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SONIA APARECIDA DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO : SP225154 ADINAN CESAR CARTA
No. ORIG. : 11.00.00113-7 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 23/11/2011 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 13.927,80, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008396-89.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.008396-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PEDRO FRANCISCO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP110103 MARCOS ANTONIO DE SOUZA e outro
No. ORIG. : 00083968920104036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 28/1/2011 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 19.829,51, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao

juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000521-67.2012.4.03.6122/SP

2012.61.22.000521-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IZAURINA CRISPIM GOMES
ADVOGADO : SP036930 ADEMAR PINHEIRO SANCHES e outro
No. ORIG. : 00005216720124036122 1 Vr TUPA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 2/8/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 5.255,39, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036958-82.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036958-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ZENI APARECIDA OLEOZI BUENO
ADVOGADO : SP268554 RODRIGO FARIA DE ALMEIDA MAGNABOSCO

No. ORIG. : 13.00.00004-1 2 Vr ITAPETININGA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de salário-maternidade, no valor de 1 salário mínimo por mês, durante 120 dias, contados da data do parto (DIB), bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 1.979,83, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006564-03.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.006564-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP258362 VITOR JAQUES MENDES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VANDA APARECIDA DE ALMEIDA SANTOS
ADVOGADO : SP265232 ARY SILVA NETTO e outro
No. ORIG. : 00065640320114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de salário-maternidade, no valor de 1 salário mínimo por mês, durante 120 dias, contados da data do parto (DIB), bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 2.719,44, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046645-30.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.046645-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP121613 VINICIUS DA SILVA RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EDWIGES IGNEZ RUFFO DE CAMPOS
ADVOGADO : SP067940 WILSON ROBERTO CORRAL OZORES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP
No. ORIG. : 05.00.00133-4 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de pensão por morte, com DIB em 14/12/2004 e DIP conforme a planilha de cálculos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 58.161,92 (fls. 74, *in fine*), montante devidamente autorizado pela autoridade superior da autarquia (fls. 81), mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026332-38.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.026332-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP240585 EDELTON CARBINATTO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO JOSE DA SILVA
ADVOGADO : SP210924 JAYSON FERNANDES NEGRI
No. ORIG. : 10.00.01029-3 1 Vr PARANAIBA/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação (fls. 179), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 30/9/2009 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 15.717,43 (fls. 168, *in fine*), mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão. Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis. Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem. Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007637-62.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.007637-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PR043349 PATRICIA SANCHES GARCIA HERRERIAS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PRISCILA CHUMOSKI RODRIGUES
ADVOGADO : SP286345 ROGERIO ROCHA DIAS e outro
No. ORIG. : 00076376220094036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de auxílio-doença, "(...) com renda mensal a ser calculada (...)" (fls. 128), com DIB em 27/4/2007 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 33.842,81, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004029-30.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004029-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ZILDA CAMARGO
ADVOGADO : SP237726 REINALVO FRANCISCO DOS SANTOS
No. ORIG. : 01026973420088260515 1 Vr ROSANA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação e diante do beneplácito do íncrito membro do Ministério Público Federal (fls. 191), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito. Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de auxílio-doença, "(...) com valor da renda mensal inicial a ser calculada nos termos da lei previdenciária (...)" (fls. 183), com DIB em 17/7/2009 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 47.227,87 (fls. 186), montante devidamente autorizado pela autoridade superior da autarquia (fls. 192), mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035121-89.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035121-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PB013622 LIGIA CHAVES MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NOEMI DE OLIVEIRA ROSA
ADVOGADO : SP286251 MARCOS JASOM DA SILVA PEREIRA
No. ORIG. : 11.00.00069-9 1 Vr APIAI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de salário-maternidade, no valor de 1 salário mínimo por mês, durante 120 dias, contados da data do parto (DIB), bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 2.642,12, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.
Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027851-14.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027851-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP246992 FABIANO FERNANDES SEGURA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ZILDA BISTETTI
ADVOGADO : SP243963 LUCIANO MARCELO MARTINS COSTA
No. ORIG. : 10.00.00131-8 2 Vr ITAPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS restabeleça o benefício de auxílio-doença desde a cessação administrativa em 1.º/3/2011, com DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 19.660,78 (fls. 146), mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.
Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010264-77.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.010264-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ZILDA DA SILVA OLIVEIRA
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
: SP184512 ULIANE RODRIGUES MILANESI DE MAGALHÃES CHAVES
: SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
: SP179738 EDSON RICARDO PONTES
: SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
No. ORIG. : 00102647720114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 26/1/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 9.166,64, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021323-61.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021323-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA SOUSA GOMES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA PEREIRA
ADVOGADO : SP243524 LUCIA RODRIGUES FERNANDES
No. ORIG. : 12.00.00097-4 2 Vr GUARARAPES/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 30/7/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 4.293,10, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao

juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022803-74.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022803-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALTER BATISTA DE SOUZA
ADVOGADO : SP266949 LEANDRO FERNANDES
No. ORIG. : 12.00.00091-9 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 31/10/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 6.677,06, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004995-64.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.004995-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269451 RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GLORIA CAMPOS DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP155088 GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro

No. ORIG. : 00049956420114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de salário-maternidade, no valor de 1 salário mínimo por mês, durante 120 dias, contados da data do parto (DIB), bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 1.694,31, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037879-41.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.037879-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MANOEL APARECIDO AVILA SANTOS
ADVOGADO : SP129874 JAIME CANDIDO DA ROCHA
No. ORIG. : 08.00.00051-3 1 Vr PACAEMBU/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de auxílio-doença, com DIB em 2/2/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 13.743,23, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060166-71.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.060166-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP068336 JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RAMIRO RODRIGUES
ADVOGADO : SP181813 RONALDO TOLEDO
No. ORIG. : 05.00.00134-9 1 Vr PROMISSAO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de auxílio-doença, "(...) com valor da renda mensal inicial a ser calculada nos termos da lei previdenciária (...)" (fls. 160), com DIB em 29/11/2006 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 94.983,03 (fls. 162), montante devidamente autorizado pela autoridade superior da autarquia (fls. 165), mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28635/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033929-24.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033929-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP113954 SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DO ROSARIO RODRIGUES DA SILVA

ADVOGADO : SP305231A EMANOEL ADRIANO VIANA
No. ORIG. : 12.00.00058-4 1 Vr SAO BENTO DO SAPUCAI/SP

DESPACHO

O advogado que subscreve o termo de acordo, representando a autora, portador da OAB-SP 305231 (fls. 138, *in fine*), não tem procuração nos autos (fls. 12). Demais, o mandato judicial acostado não dá poderes para o advogado constituído transigir. Regularize-se a representação processual, por instrumento público. Prazo: 10 dias. Publique-se e intime-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031005-16.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.031005-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP117713 CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE NELSON OLIMPIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP030183 ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 06.00.00003-1 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DESPACHO

Folheando os autos do processo, verifico que o montante estipulado no termo de homologação está equivocado. O valor correto é de R\$ 60.915,02 (fls. 161), pecúnia que deve ser paga pelo INSS. Assim, por se tratar de mero erro material, *ex officio* reconsidero o decisório neste aspecto, mantendo-o intacto nos outros pontos. Publique-se e intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001801-83.2006.4.03.6122/SP

2006.61.22.001801-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP080170 OSMAR MASSARI FILHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CELSO DE JESUS RODRIGUES
ADVOGADO : SP129440 DORCILIO RAMOS SODRE JUNIOR (Int.Pessoal)

DESPACHO

Apesar de não cumprido o despacho de fls. 112 (fls. 114), por se tratar de advogado dativo, intime-o pessoalmente, por mandado, para que obtenha do assistido uma procuração com poderes para transigir. Prazo: 15 dias.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002237-51.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.002237-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP251178 MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NEIDE MARIA ESTEVO ALBINO
ADVOGADO : SP229320 VALTER RAMOS DA CRUZ JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00022375120114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DESPACHO

Diante da certidão de fls. 184, exarada pelo oficial de justiça, não há, no momento, possibilidade de conciliação. Posto isto, remetam-se os autos ao gabinete de origem.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012799-33.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.012799-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VERA HELENA SECKLER TAVARES DE LIMA
ADVOGADO : SP177945 ALINE ORSETTI NOBRE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00127993320074036104 5 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Fls. 197. Manifeste-se o INSS.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023607-42.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023607-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE BONATO
ADVOGADO : SP160362 ANTONIO APARECIDO DE MATOS
No. ORIG. : 09.00.00013-4 1 Vr PACAEMBU/SP

DESPACHO

Apesar de não cumprido o despacho de fls. 135 (fls. 137), para salvaguardar direito de hipossuficiente, intime-se pessoalmente o autor, por mandado, para que diga se aceita a proposta do INSS. Prazo: 45 dias.

No silêncio, remetam-se os autos ao gabinete de origem.

Publique-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal